

كتاب

البيان في الفقه

الطحاوي

علي بن محمد مراد

مكتبة فقه الشريعة



التَّبَاعُ الْفَقْهِيَّةُ
وَالْإِطْلَاقُ

حُقوقُ الطَّبْعِ مَحْفُوظَةٌ

الطبعة الأولى

١٤١٠ هـ - ١٩٩٠ م

الدار الإسلامية

حارة حريك، شارع دكاش

ص.ب: ١٤٥٦٨

هاتف: ٨٣٥٦٧٠

بيروت - لبنان

تلكس: ٢٣٢١٢ - غدير

مؤسسة فقه الشيعي

كورتيش المزرعة، بناية المحسن سنة

الطابق الثاني ص.ب: ١٤٥٦٨

هاتف: ٨١٦٦٢٧

سلسلة السابغ الفقهيّة

الطلاق

أشرف على جمع أصولها الخطيّة وترتيبها حسب التسلسل

الزمني وعلى تحقيقها وإخراجها وعمل قواميسها

على الصغرة والبريد

مستوفى فقهية من أربعة وعشرين متنافهياً

المهذب لابن البراج	فقه الرضا
فقه القرآن للراوندي	المقنع في الفقه للشيخ الصدوق
الغنية لحمزة بن علي	الهذاية بلخير للشيخ الصدوق
الوسيلة لابن حمزة	المقنعة للشيخ المفيد
إصباح الشيعة للكيدري	جمل العلم والعمل للسيد المرتضى
السرائر لابن ادريس	الانصار للسيد المرتضى
إشارة السبق لعلي بن أبي الفضل	المسائل الناصيات للسيد المرتضى
شرائع الاسلام للمحقق الحلي	الكافي لأبي الصلاح
المختصر النافع للمحقق الحلي	النهاية للشيخ الطوسي
الجامع للشرائع ليحيى بن سعيد	الجمل والعقود للشيخ الطوسي
قواعد الاحكام للعلامة الحلي	المراسم العلوية لسائر
اللمعة الدمشقية للشهيد الأول	جواهر الفقه لابن البراج

التعريف

سلسلة الينابيع الفقهيّة

موسوعة فقهيّة متكاملة جمعت بين دفتيها أهمّ المتون الفقهيّة
الأصليّة بتحقيق رائع وتنقيح أكاديمي ، ومن أحدث المناهج
العامية لفنّ التحقيق .

تعني الموسوعة بالتقسيم الموضوعي لأبواب الفقه الإسلامي -
كافة أبوابه - وبذلك تهيئ للباحث والمحقق والأستاذ المهل
الطريق لاستنباط ما يحتاجه ، واستخلاص ما ينبغيه ، بعيداً
عن عناء الاستقصاء والبحث .

تميّزت هذه الدورة الكبرى باعتمادها الأصول الخطيّة
الأصليّة لكل المتون الفقهيّة بمثابة الأصول الأساسيّة لتحقيق
النصوص التي بقيت لفترة ليست بالقصيرة أئيرة الطبقات السقيمة .
بالإضافة إلى احتوائها النصوص التي تطبع لأول مرة ، موزعة
حسب الأبواب الفقهيّة .

تفيد المتخصصين بدراسة الفقه المقارن واختلف الفقاوي
على مدى عشرة قرون .

الحمد لله وشكركم...

الحمد لله...
كلُّ انسان يؤمن بأنت الشريعة السمحاء الأساس جميع القوانين في العالم...
والحمد لله...
الذين يهتمون بشؤون المجتمعات البشرية وسعيهم إلى إضلالها عن طريق
الفهم والأسلاف...
والحمد لله...
كلُّ الذين يعشقون الفقه الأسلامي بإختياره أفضل السبل وأنجح القوانين
المستفادة من أصول القرآن للوصول إلى الكمال الأسلامي من الجوانب
المادية والروحية...
أقدم هذا الجهد المتواضع...

والله يسعني - في غمرة سعادي وسروري - وألفا أرى سلسلة النبايع
الفقهية هذه قد عانقت النور - الله أكرم أقدّم بجزيل شكرهم وعظيم
استغناي لكل الذين ساهموا من قريب أو بعيد بإنجاز هذا العمل الجليل
من العلماء والفضلاء الذين قد تولوا لنا مساعيهم وشؤونهم الخالصه ،
ومن الأئمة والعاملين والمحققين معنا... والعباءة لله لهم جميعاً التوفيق
والسداد وأنت بجزيلهم الثواب وحسن العاقبة...
إني سميع مجيب.

عليه أصغر مراديد

الفهرست لکھنؤ

۹	المقنع فی الفقہ	۱	فقه الرضا
۲۳	المقنعة	۱۷	الهداية بالخیر
۴۱	الانتصار		جمل العلم والعمل
۸۵	الكافي	۷۱	المسائل الناصريّات
	الجمل والعقود	۹۷	النّهائية
۱۲۷	جواهر الفقہ	۱۱۹	المراسم العلویّة
۱۹۷	فقه القرآن	۱۴۱	المهذب
۲۶۳	الوسيلة	۲۴۳	غنية الزّوع
۳۰۱	السرائر	۲۸۱	إصباح الشيعة
۳۷۱	شرائع الاسلام		إشارة السبق
۴۲۹	الجامع للشرائع	۴۱۵	المختصر النافع
۵۱۱	اللّمة الدمشقية	۴۴۷	قواعد الأحكام



فَقْتُ الرِّضَا

المُنسُوب

للإمام علي بن موسى الرضا عليه السلام

١٥٣-٢٠٢ هـ

بَابُ طَلَاقِ السُّنَنِ وَالْغَلَامِ وَالْحَامِلِ

اعلم يرحمك الله أنَّ الطَّلَاقَ على وجوه لا يقع إلا على طهر من غير جماع بشاهدين عدلين مريداً للطلاق، فلا يجوز للشَّاهدين أن يشهدا على رجل طلق امرأته، إلا على إقرار منه ومنها أنها طاهرة من غير جماع ويكون مريداً للطلاق، ولا يقع الطلاق بإجبار ولا إكراه فمنه: طلاق السنة وطلاق العدة وطلاق الغلام وطلاق المعتوه وطلاق الغائب وطلاق الحامل: والتي لم يدخل بها والتي يشك من الحيض والأخرس.

ومنه: التخيير والمباراة والنشوز والشقاق والخلع والإيلاء، وكل ذلك لا يجوز إلا أن يتبع بطلاق.

أما طلاق السنة: إذا أراد الرجل أن يطلق امرأته يتربص بها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها تطليقة واحدة في قبل عدتها بشاهدين عدلين في مجلس واحد، فإن أشهد على الطلاق رجلاً واحداً ثم أشهد بعد ذلك برجل آخر لم يميز ذلك الطلاق إلا أن يشهدهما جميعاً في مجلس واحد بلفظ واحد، ولا على سكر، فإذا طلقها على هذا تركها حتى تستوفي قروءها وهي ثلاثة أطهار أو ثلاثة أشهر إن كانت ممن لا تحيض ومثلها تحيض، فإذا رأت أول قطرة من دم الثالث فقد بانت منه ولا تزوج حتى تطهر فإذا طهرت حلت للأزواج والزواج خاطب من الخطاب والأمر إليها إن شاءت زوجت نفسها منه وإن شاءت لم تزوجه، فإن تزوجها ثانية بمهر جديد، فإن أراد طلاقها ثانية من قبل أن يدخل بها طلقها بشاهدين عدلين ولا عدة عليها منه

فقه الرضا

وكل من طلق امرأته من قبل أن يدخل بها فلا عدة عليها منه، فإن كان سمي لها صداقاً فلها نصف الصداق فإن لم يكن سمي لها صداقاً فلا صداق لها ولكن يمتنعها بشيء قل أم كثر على قدر يساره. فالموسع يمتنع بخادم أو دابة والوسط بثوب والفقير بدرهم أو خاتم، كما قال الله تبارك وتعالى: وَمَتَّعُوهُمْ عَلَىٰ الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَىٰ الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعًا بِالْمَعْرُوفِ. فإذا أراد المطلق للسنة أن يطلقها ثانية بعد ما دخل بها طلقها مثل تطليقته الأولى على طهر من غير جماع بشاهدين عدلين يتربص بها حتى تستوفي قروءها فإن زوجته نفسها بغير جديد وأراد أن يطلقها الثالثة وقد بانث منه ساعة طلقها ولا تحل للأزواج حتى تستوفي قروءها ولا يحل لها حتى تنكح زوجاً غيره، وروى أنها لا تحل له أبداً إذا طلقها طلاق السنة على ما وصفناه، وسمي طلاق السنة الهدم لأنه متى استوفت قروءها وتزوجها الثانية هدم طلاق الأول، وروى أن طلاق الهدم لا يكون إلا بزواج ثان.

وأما طلاق العدة: فهو أن يطلق الرجل امرأته على طهر من غير جماع بشاهدين عدلين ثم يراجعها من يومه أو من غد أومتي ما يريد من قبل أن تستوفي قروءها وهو أملك بها، وأدنى المراجعة أن يقبلها أو ينكر الطلاق فيكون إنكاره للطلاق مراجعة فإذا أراد أن يطلقها ثانية لم يجز ذلك إلا بعد الدخول بها فإن دخل بها وأراد طلاقها تربص بها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها في قبل عدتها بشاهدين عدلين فإن أراد مراجعتها راجعها، وتجوز المراجعة بغير شهود كما يجوز التزويج وإنما تكره المراجعة بغير شهود من جهة الحدود والموارث والسلطان، فإن طلقها الثالثة فقد بانث منه ساعة طلقها الثالثة لا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، فإذا انقضت عدتها منه وتزوجها رجل آخر وطلقها أومأت عنها وأراد الأول أن يتزوجها فعل، فإن طلقها ثلاث تطليقات على ما وصفته واحدة بعد واحدة فقد بانث منه ولا تحل له بعد تسع تطليقات أبداً.

واعلم أن كل من طلق تسع تطليقات على ما وصفت لم تحل له أبداً، والمحرم إذا تزوج في إحصاءه فرق بينها ولا تحل له أبداً، ومن تزوج امرأة لها زوج دخل بها أولم يدخل بها أوزنى بها لم تحل له أبداً، ومن خطب امرأة في عدة للزوج عليها رجعة أو تزوجها وكان عالماً لم تحل له أبداً، فإن كان جاهلاً وعلم من قبل أن يدخل بها تركها حتى تستوفي عدتها من

كتاب الطلاق

زوجها ثم يتزوجها، فإن كان دخل بها لم تحلّ له أبداً عالماً كان أو جاهلاً فإن ادّعت المرأة أنها لم تعلم أنّ عليها عدّة لم تصدّق على ذلك، والغلام إذا طلق للسنة فطلاقه جائز، ومن ولع بالصبي لا تحلّ له أخيه أبداً.

واعلم أنّ خمساً يطلقن على كلّ حال ولا يحتاج الزوج ينظر طهرها: الحامل والغائب عنها زوجها والتي لم يدخل بها والتي لم تبلغ الحيض والتي قد ينست من الحيض، فأما التي لم تحض أو قد ينست من الحيض فعلى وجهين، وإن كان مثلها لا تحيض فلا عدّة عليها وإن كان مثلها تحيض فعليها العدّة ثلاثة أشهر، وطلاق الحامل فهو واحد وأجلها أن تضع ما في بطنها وهو أقرب الأجلين، فإذا وضعت أو أسقطت يوم طلقها أو بعد متى كان فقد بانّت منه وحلت للأزواج، فإن مضى بها ثلاثة أشهر من قبل أن تضع فقد بانّت منه ولا تحلّ للأزواج حتّى تضع فإن راجعها من قبل أن تضع ما في بطنها أو تمضي لها ثلاثة أشهر ثم أراد طلاقها فليس له ذلك حتّى تضع ما في بطنها وتطهر ثم يطلقها.

وأما المخير: فأصل ذلك أنّ الله تعالى أنف لنبيه صلى الله عليه وآله من مقالة قالها بعض نساؤه: أيرى محمد أنّه لو طلقنا لم نجد أكفأ من قريش يتزوجونا؟ فأمر الله نبيه صلى الله عليه وآله أن يعتزل نساءه تسعة وعشرين يوماً فاعتزلهن في مشربة أم إبراهيم عليه السلام ثم نزلت هذه الآية يا أيها النبي قل لأزواجك إن كننّ تزكّن الحيوة الدنيا وزينتها إلى قوله تعالى وإن كننّ تردن الله ورَسُولُهُ والدار الآخرة إلى آخر الآية، فاخترن الله ورسوله فلم يقع طلاق.

وأما الخلع: فلا يكون إلّا من قبل المرأة وهو أن تقول لزوجها: لا أبرّك قسماً ولا أطيع لك أمراً ولا وطن فراشك، إنكره، فإذا قالت هذه المقالة فقد حلّ لزوجها ما يأخذ منها وإن كان أكثر ممّا أعطاه من الصّدق وقد بانّت منه وحلت للأزواج بعد إنقضاء عدّتها منه، فحلّ له أن يتزوج أختها من ساعة.

وأما المبراة: فهو أن تقول لزوجها: طلقني ولك ما عليك، فيقول لها: على أنّك إن رجعت في شيء ممّا وهبته لي فأنا أملك ببضعك، فيطلقها على هذا وله أن يأخذ منها دون الصّدق الذي أعطاه وليس له أن يأخذ الكلّ.

فقه الرضا

وأما النشوز: فقد يكون من الرجل ويكون من المرأة، فأما الذي من الرجل فهو يريد طلاقها فتقول له: أمسكني ولك ما عليك وقد وهبت ليلتي لك ويصطلحان على هذا، فإذا نشزت المرأة كنشوز الرجل فهو الخلع إذا كان من المرأة وحدها، فهو أن لا تطيعه وهو ما قال الله تعالى: وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ، فإلهجران أن يحول إليها ظهره في المضجع والضرب بالسواك وشبهه ضرباً رقيقاً. وأما الشقاق: فيكون من الزوج والمرأة جميعاً، كما قال الله تعالى: وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا، يختار الرجل رجلاً والمرأة تختار رجلاً فيجتمعان على فرقة أو على صلح، فإن أرادا إصلاحاً فمن غير أن يستأمرأ وإن أرادا التفريق بينهما فليس لهما إلا بعد أن يستأمرأ الزوج والزوجه.

شرح آخر في طلاق السنة والعدة

طلاق السنة: إذا أراد الرجل أن يطلق امرأته تركها حتى تحيض وتطهر ثم يشهد شاهدين عدلين على طلاقها ثم هو بالخيار في المراجعة من ذلك الوقت إلى أن تحيض بما قد جعله الله له في المهلة وهو ثلاثة أقراء، والقرء: البياض بين الحيضتين وهو اجتماع الدم في الرحم فإذا بلغ تمام حد القرء دفعته فكان الدفق الأول الحيض، فإن تركها ولم يراجعها حتى تخرج الثلاثة الأقراء فقد بانست منه في أول قطرة من دم الحيضة الثالثة وهو أحق برجعته إلى أن تطهر، فإن طهرت فهو خاطب من الخطاب إن شاءت زوجته نفسها تزويجاً جديداً وإلا فلا، فإن تزوجها بعد الخروج من العدة تزويجاً جديداً فهي جنده على اثنتين، وقد أروى عن العالم عليه السلام أنه قال: الفقيه لا يطلق إلا طلاق السنة، قال: وإذا أراد الرجل أن يطلقها طلاق العدة تركها حتى تحيض ثم تطهر ثم يشهد شاهدين عدلين على طلاقها ثم يراجعها ويواقعها ثم ينتظرها الحيض والطهر ثم يطلقها بشاهدين التطليقة الثانية ثم يواقعها متى شاء من أول الطهر إلى آخره، فإذا راجعها فحاضت ثم طهرت وطلقها الثالثة بشاهدين فقد بانست منه، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره وعليها استقبال العدة منه وقت التطليقة الثالثة.

كتاب الطلاق

وعلى المتوفى زوجها عدّة أربعة أشهر وعشرة أيّام، وعلى الأمة المطلقة عدّة خمسة وأربعين يوماً، وعلى المتعة مثل ذلك من العدّة، وعلى الأمة المتوفى عنها زوجها عدّة شهرين وخمسة أيّام، وعلى المتعة مثل ذلك، وإن نكحت زوجاً غيره ثمّ طلقها أو مات عنها فراجعها الأوّل ثمّ طلقها طلاق العدّة ثمّ نكحت زوجاً غيره ثمّ راجعها الأوّل وطلقها طلاق العدّة الثالثة لم تحلّ له أبداً.

وخمس يطلقن على كلّ حال متى طلقن: الحبلى التي قد استبان حملها والتي لم تدرك مدرك النساء والتي قد نكحت من الحيض والتي لم يدخل بها زوجها، والغائب إذا غاب شهراً فليطلقهنّ أزواجهنّ متى شأوا وبشهادة شاهدين، وثلاث لعدّة عليهن: التي لم يدخل بها زوجها والتي لم تبلغ مبلغ النساء والتي قد نكحت من الحيض، وبالله التوفيق.

باب الإيلاء واللعان

واعلم يرحمك الله أنّ الإيلاء أن يحلف الرّجل أن لا يجامع امرأة فله إلى أن يذهب أربعة أشهر فإن فاء بعد ذلك وهو أن يرجع إلى الجماع فهي امرأته وعليه كفّارة اليمين وإن أبى أن يجامع بعد أربعة أشهر، قيل له: طلق فإن فعل وإلا حبس في حظيرة من قصب وشدّد عليه في المأكل والمشرب حتّى يطلق، وقد روى: أنّه إذا امتنع من الطلاق ضربت عنقه لا تمتناعه على إمام المسلمين، والأخرس إذا أراد الطلاق ألقى على امرأته قناعاً يرى أنّها قد حرمت عليه فإذا أراد مراجعتها رفع القناع عنها يرى أنّها قد حلّت له.

وأما اللّعان فهو أن يرمى الرّجل امرأته بالفجور وينكر ولدها فإن أقام عليها أربعة شهود عدول رجحت وإن لم يقم عليها بيّنة لاعنها فإن امتنع من لعانها ضرب حدّ المقرّي ثمانين جلدة وإن لاعنها أدى عنه الحدّ، واللّعان أن يقوم الرّجل مستقبل القبلة فيحلف أربع مرّات بالله أنّه لمن الصادقين فيما رماها به ثمّ يقول له الإمام: اتّق الله فإنّ لعنة الله شديدة ثمّ يقول الرّجل: لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به، ثم تقوم المرأة مستقبل القبلة فتحلف أربع مرّات بالله أنّه لمن الكاذبين فيما رماها به ثمّ يقول الإمام: اتّق الله فإنّ غضب

فقه الرضا

الله شديد ثم تقول المرأة: إن غضب الله عليها إن كان من الصادقين فيها رماها به، ثم يفرق بينهما فلا تحل له أبداً ولا يتوارثان: لا يرث الزوج المرأة ولا ترث المرأة الزوج ولا الأب الإبن ولا الإبن الأب، فإن دعا أحد ولدها الزانية جلد الحد وإن ادعى الرجل بعد الملاعنة أنه ولده لحق به ونسب إليه، وروى في خبر آخر أنه لا ولا كرامة له ولا عز أنه لا يرد إليه، فإن مات الأب ورثه الإبن وإن مات الإبن لم يرثه أبوه.

المقتضب في ألفقه

للشيخ أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن موسى بن بابويه القمي
اللقب بالصدوق المتوفى ٣٨١ هـ

بَابُ الطَّلَاقِ

أَعْلَمُ أَنَّ الطَّلَاقَ لَا يَقَعُ إِلَّا عَلَى طَهْرٍ مِنْ غَيْرِ جَمَاعٍ، بِشَاهِدَيْنِ عَدْلَيْنِ فِي مَجْلَسٍ وَاحِدٍ بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَشْهَدَ عَلَى الطَّلَاقِ فِي مَجْلَسِ رَجُلٍ. وَيَشْهَدُ بَعْدَ ذَلِكَ الثَّانِي وَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ بِاِكْرَاهٍ وَلَا إِجْبَارٍ وَلَا عَلَى سَكْرٍ، إِلَّا أَنْ يَكُونَ الرَّجُلُ مَرِيدًا لِلطَّلَاقِ. وَالطَّلَاقُ عَلَى وَجْهِ كَثِيرَةٍ:

مِنْهَا: طَلَاقُ السَّنَةِ. وَهُوَ أَنَّهُ إِذَا أَرَادَ الرَّجُلُ أَنْ يَطْلُقَ امْرَأَتَهُ، أَنْتَظِرْ بِهَا حَتَّى تَحِيضَ وَتَطْهَرَ، فَيَطْلُقْهَا تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً وَيَشْهَدُ عَلَى ذَلِكَ شَاهِدَيْنِ عَدْلَيْنِ، ثُمَّ يَدْعُهَا حَتَّى تَسْتَوِفِي قَرُوءَهَا، وَهِيَ: ثَلَاثَةُ أَطْهَارٍ أَوْ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ إِنْ كَانَتْ مِمَّنْ لَا تَحِيضُ وَمِثْلَهَا تَحِيضٌ؛ فَإِذَا رَأَتْ أَوَّلَ قَطْرَةٍ مِنْ دَمٍ ثَلَاثَ فُقَدَ بَانَتَ مِنْهُ وَحَلَّتْ لِلزَّوْاجِ. وَهُوَ خَاطِبٌ مِنَ الْخَطَّابِ وَالْأَمْرَالِيهَا؛ إِنْ شَاءَتْ زَوَّجَتْ نَفْسَهَا مِنْهُ وَإِنْ شَاءَتْ لَا. وَعَلَى الزَّوْجِ نَفَقَتُهَا وَالسَّكْنَى مَا دَامَتْ فِي عَدَّتِهَا. وَهِيَ يَتَوَارَثَانِ حَتَّى تَنْقُضِيَ الْعَدَّةَ.

وَمِنْهَا طَلَاقُ الْعَدَّةِ. وَهُوَ أَنَّهُ إِذَا أَرَادَ الرَّجُلُ أَنْ يَطْلُقَ امْرَأَتَهُ، طَلَّقَهَا عَلَى طَهْرٍ مِنْ غَيْرِ جَمَاعٍ بِشَاهِدَيْنِ عَدْلَيْنِ. وَيَرَاغِعُهَا مِنْ يَوْمِهِ ذَلِكَ أَوْ بَعْدَ ذَلِكَ قَبْلَ أَنْ تَحِيضَ وَيَشْهَدُ عَلَى رَجْعَتِهَا وَيُوقِعُهَا حَتَّى تَحِيضَ؛ فَإِذَا خَرَجَتْ مِنْ حَيْضِهَا طَلَّقَهَا تَطْلِيقَةً أُخْرَى مِنْ غَيْرِ جَمَاعٍ وَيَشْهَدُ عَلَى ذَلِكَ ثُمَّ يَرَاغِعُهَا مَتَى شَاءَ قَبْلَ أَنْ تَحِيضَ وَيَشْهَدُ عَلَى رَجْعَتِهَا وَيُوقِعُهَا وَيَكُونُ مَعَهَا إِلَى أَنْ تَحِيضَ الْحَيْضَةُ الثَّانِيَةَ. فَإِذَا خَرَجَتْ مِنْ حَيْضِهَا طَلَّقَهَا الثَّلَاثَةَ بِغَيْرِ جَمَاعٍ وَيَشْهَدُ عَلَى ذَلِكَ فَإِذَا فَعَلَ ذَلِكَ فَقَدَ بَانَتَ مِنْهُ وَلَا تَحِلُّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ.

المقنع

وأعلم أن أدنى المراجعة أن ينكر الطلاق أو يقبلها ويجوز التزوج والمراجعة بغير شهود ، إلا أنه يكره من جهة المواريث والسلطان والحدود .

واعلم أن خمساً يطلقن على كل حال: الحامل المبين حملها. والغائب عنها زوجها. والتي لم يدخل بها. والتي قد ينسب من الحيض أو لم تحض؛ وهو على وجهين: إن كان مثلها لا تحيض فلا عدّة عليها. وإن كان مثلها تحيض فعليها العدّة ثلاثة أشهر. وأعلم أن أولات الأحمال، أجلهن أن يضمن حملهن وهو أقرب الأجلين، وإذا وضعت أو أسقطت يوم طلقها أو بعده متى ما كان، فقد بانث منه وحلت للزواج. وإذا مضى بها ثلاثة أشهر من قبل أن تضع فقد بانث منه ولا تحل للزواج حتى تضع، فإن راجعها من قبل أن تضع ما في بطنها أو يمضي بها ثلاثة أشهر، ثم أراد طلاقها، فليس له حتى تضع ما في بطنها ثم تطهر ثم يطلقها.

وسئل الصادق عليه السلام عن المرأة الحامل يطلقها زوجها ثم يراجعها، ثم يطلقها ثم يراجعها، ثم يطلقها الثالثة فقال: قد بانث منه ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره وطلاق الحامل واحد. وعدتها أقرب الأجلين. والمرأة إذا فسد حيضها، فلا تحيض إلا في الأشهر أو السنين تطلق لغرة بالشهور. وتعتد كما تعتد التي قد ينسب من الحيض. وإذا طلق الرجل امرأته قبل أن يدخل بها، فليس عليها عدّة ولها نصف المهر إن كان فرض لها مهرًا وتزوج من ساعتها.

وأما التخيير: فأصل ذلك أن الله تبارك وتعالى أنف لنبيه صلى الله عليه وآله في مقالة قالتها بعض نساؤه وهي حفصة. أيرى محمد أنه لو طلقنا أنا لا نجد أكفاء من قريش يتزوجنا؟ فأمر الله عز وجل نبيه أن يعزل نساؤه. تسعة وعشرين يومًا (ليلة)، فأعزلهن صلى الله عليه وآله وسلم في مشربة أم إبراهيم. ثم نزلت هذه الآية: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قُلْ لِّأَزْوَاجِكَ إِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ الْحَيَاةَ الدُّنْيَا وَزِينَتَهَا، فَتَعَالَيْنَ أُمَتِّعْكُنَّ وَأُسَرِّحْكُنَّ سَرَاحًا جَمِيلًا. وَإِن كُنتُنَّ تُرِدْنَ اللَّهَ وَرَسُولَهُ وَالدَّارَ الْآخِرَةَ، فَإِنَّ اللَّهَ أَعَدَّ لِلْمُحْسِنَاتِ مِنكُنَّ أَجْرًا عَظِيمًا فاخترن الله ورسوله صلى الله عليه وآله وسلم، فلم يقع الطلاق ولو اخترن أنفسهن لبن. وروى ما للناس والتخيير؟ إنما ذلك شيء خص الله به نبيه صلى الله عليه وآله وسلم.

كتاب الطلاق

وأما الخلع فلا يكون إلا من قبل المرأة وهي أن تقول لزوجها: لا لك أمراً أبرك قسماً ولا أطيع ولا أغسل لك من جنابة ولا طئن فراشك غيرك ولا أدخلن بيتك من تكرمه ولا أقيم حدود الله فإذا قالت هذا لزوجها فقد حلّ له ما أخذ منها وإن كان أكثر مما أعطاهما من الصداق وقد بانت منه وحلت للزواج بعد انقضاء عدتها وحلّ له أن يتزوج أختها من ساعته ويقول: إن رجعت في شيء مما وهبته فأنا أملك ببضعك، فإن هوراجعها ردّ عليها ما أخذ منها وهي على تطليقتين وكان الخلع له تطليقة واحدة وعدتها عدّة المطلقة ولا تخرج من بيتها حتى تنقضى عدتها وإذا طلقها فليس لها متعة ولا سكنى ولا نفقة .

وأما المبرأة فهي أن تقول المرأة لزوجها: طلقني ولك مالى عليك، فتركها، إلا أنه يقول: على أنك إن رجعت علىّ بشيء مما وهبته لى؛ فأنا أملك ببضعك، ولا ينبغي أن يأخذ منها أكثر من مهرها والمختلعة يحلّ لزوجها ما أخذ منها لأنها تفتري في الكلام. وأما النشوز فهو ما قال الله تبارك وتعالى في كتابه: وَإِنْ أَمْرَةٌ خَافَتْ مِنْ بَغْلِهَا نِشْوَراً أَوْ إِعْرَاضاً، فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحاً، والصّح خير. وهو أن تكون المرأة عند الرجل فيكرهها فيقول لها: إني أريد أن أطلقك، فتقول له: لا تفعل فاني أكره أن يشمت بي ولكن امسكنى ولك ما عليك فيصطلحان على هذا. فإذا نشزت المرأة كنشوز الرجل فهو خلع. وإذا كان من المرأة وحدها فهو أن لا تعطيه في فراشه وهو ما قال الله: واللّاقى تخافون نشوزهنّ، فعظوهنّ واهجروهنّ في المضاجع واضربوهنّ. والهجّر أن يحول إليها ظهره. والضرب بالسواك وغيره ضرباً رقيقاً.

وأما الشقاق فقد يكون من المرأة والرجل جميعاً وهو ما قال الله عزّ وجلّ: وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأُبْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا. فيختار الرجل رجلاً وتختار المرأة رجلاً فيجتمعان على فرقة أو على صلح فإن أرادا الإصلاح أصلحا من غير أن يستأمرا وإن أرادا أن يفرقا فليس لهما إلا بعد أن يستأمرا الزوج والمرأة.

والإيلاء أن يقول الرجل لامرأته: والله لأغيطانك ولأشقق عليك ولا سوءنك ولا أقربك ولا أجامعك إلى كذا وكذا، فيتربّص به أربعة أشهر، فإن فاء وهو أن يصلح أهله ويجامع فإن الله غفور رحيم. وإن طلق فإن الله سميع عليم. وإن أبى أن يجامع قيل له طلق،

المقنع

النصرانية، والنصراني يحصن اليهودية.
واعلم أنّ المفقود إذا رفعت امرأته أمرها إلى الوالي فاجلها أربع سنين ثم يكتب إلى الصّقع الذي فقد فيه ، فيستل عنه . فإن أخبر عنه بحياة صبرت وإن لم يخبر عنه بحياة و لا موت حتى تمضي أربع سنين دعى وليّ الزوج المفقود فقيل له: هل للمفقود مال؟ فإن كان له مال أنفق عليها حتى تعلم حياته من موته، فإن لم يكن له مال قيل للولي: أنفق عليها. فإن فعل فلا سبيل لها إلى ان تتزوج ما أنفق عليها، وإن أبي ينفق عليها أجبره الوالي على أن يطلقها في استقبال العدة وهي طاهرة، فيصير طلاق الولي طلاق الزوج. وإن لم يكن لها وليّ طلقها السلطان. فإن جاء زوجها قبل أن تنقضي عدتها من يوم طلقها الوالي فبدا له أن يراجعها فهي امرأته، وهي عنده على تطليقتين، فإن انقضت عدتها قبل أن يجيء الزوج فقد حلت للأزواج ولا سبيل للأول عليها وعدتها أربعة أشهر وعشرة أيام.
والأخرس إذا أراد الطلاق ألقى على امرأته قناعاً يرى أنها قد حرمت عليه، فإذا أراد أن يراجعها رفع القناع عنها يرى أنها قد حلت له.
والمعتوه إذا أراد الطلاق طلق عنه وليه.
وإذا نعى الرجل إلى أهله أو خبروها أنه طلقها، فاعتدت ثم تزوجت فجاء زوجها الأول بعد، فالأول أحق بها من الآخر دخل الآخر بها أو لم يدخل ولها من الآخر المهر بما استحل من فرجها وليس للآخر أن يتزوجها أبداً.
وإذا شهد شاهدان عند امرأة بأن زوجها طلقها فتزوجت ثم جاء زوجها، ضربا الحد وضمننا الصداق واعتدت المرأة ورجعت إلى زوجها الأول. فإن نعى إلى امرأة زوجها فاعتدت وتزوجت. ثم قدم زوجها فطلقها وطلقها الأخير. فإنها تعتد عدة واحدة ثلاثة قروء.

ومن طلق امرأته في مجلس واحد وهي حائض فليس طلاقه بشيء وكذلك إذا قال الرجل لامرأته: أنت مني خلية أو برية أو بائة. فليس بشيء.
والمتوفى عنها زوجها التي لم يدخل بها، إن كان فرض لها صداقاً فلها صداقها الذي فرض لها والميراث. وعدتها أربعة أشهر وعشرًا كعدة التي دخل بها، وإن لم يكن فرض

كتاب الطلاق

فإن فعل وإلا حبس في حظيرة من قصب وشدّ عليه في المأكل والمشرب حتى يطلق.
وروي أنه إن امتنع من الطلاق ضربت عنقه لامتناعه على إمام المسلمين ولا يقع الايلاء إلا
بعد الجماع. وإذا إلى الرجل من امرأته لم يفرّق بينها حتى يوقف الرجل، وإلا فهي امرأته
وإن أتى لها سنة.

وإذا ظاهر الرجل من امرأته فقال: هي عليه كظهر أمه. وسكت فعليه الكفارة من
قبل أن يجامع. فإن جامع من قبل أن يكفر لذمته كفارة أخرى. فإن قال: هي عليه كظهر أمه
إن فعل كذا وكذا أو فعلت كذا وكذا. فليس عليه شيء، حتى يفعل ذلك الشيء ويجامع.
فتلزمه الكفارة. فإن واقعها من قبل أن يكفر، لزمته كفارة أخرى. ومتى جامع من قبل أن
يكفر لزمته كفارة أخرى. وروي في رجل قال لامرأته: هي عليه كظهر أمه أنه ليس عليه
شيء إذا لم يرد به التحريم.

وأما اللعان فهو أن يرمى الرجل امرأته بالفجور وينكر ولدها. فإن أقام عليها
أربعة شهود عدول رجعت. وإن لم يقم عليها شهوداً لاعنها. فإن امتنع من لعانها ضرب حد
المفترى ثمانين جلدة. فإن لاعنها فريء عنها الحد.

واللعان هو أن يقوم الرجل فيحلف أربع مرات بالله إنه لمن الصادقين في ما رماها
به. ثم يقول الإمام: إتق الله فإن لعنة الله شديدة. ثم يقول الرجل: لعنة الله عليه إن كان من
الكاذبين في ما رماها به. ثم تقوم المرأة فتحلف أربع مرات بالله إنه لمن الكاذبين في ما رماها
به. ثم يقول لها الإمام: إتق الله. فإن غضب الله شديد. ثم تقول المرأة: غضب الله عليها إن
كان من الصادقين في ما رماها به. ثم يفرّق بينها ولا تحل له أبداً ودرى عنها الحد. فإن لم
تفعل رجعت. فإن دعى أحد ولدها ابن الزانية جلد الحد. فإن ادعى الرجل به بعد الملاءنة
نسب إليه. فإن مات الأب ورثه الابن. وإن مات الابن لم يرثه الأب وميراثه لأمه. فإن ماتت
أمه فميراثه لأخواله.

وإذا قذف الرجل امرأته وهي خرساء فرّق بينهما. ولا يحصن الحرّ المملوكة ولا
مملوك الحرّة. والعبد إذا قذف امرأته تلاعنا كما يتلاعن الحرز ويكون اللعان بين الحرّة
والمملوك. وبين العبد والأمة، وبين المسلم واليهودية والنصرانية. واليهودي يحصن

المقنع

لها مهرًا فلا مهر لها وعليها العدة، ولها الميراث. وفي حديث آخر إن لم يكن دخل بها وقد فرض لها مهرًا فلها نصفه ولها الميراث وعليها العدة وهو الذي أعتدته وأفتى به. وعدة الأمة إذا توفي عنها زوجها أربعة أشهر وعشرًا. وروى شهران وخمسة أيام. وعدة الأمة المطلقة التي لا تحيض شهر ونصف.

والعبد إذا كانت تحتة أمة وطلقها تطليقة ثم اعتقا جميعًا كانت معه على تطليقة واحدة. ولا بأس أن تحجج المتوفى عنها زوجها وتنقلب إلى أهلها، إن شاءت. والحبل المطلقة ينفق عليها حتى تضع حملها وهي أحق بولدها أن ترضعه بما تقبله امرأة أخرى. إن الله يقول: لا تضارّ والدة بولدها. وسئل الصادق عليه السلام عن قوله تعالى: لا تضارّ والدة بولدها ولا مولود له بولده. فقال: كانت المرأة ترفع يدها على زوجها، إذا أراد مجامعتها فتقول: لا ادعك. إنّي أخاف أن أحبل فأقتل ولدى. ويقول الرجل: لا اجامعك إنّي أخاف أن تعلقى فأقتل ولدى فنهى الله أن يضارّ الرجل المرأة والمرأة الرجل. وقوله: وعلى الوارث مثل ذلك. فأنه نهى أن يضارّ بالصبي وهو أن يضارّ أمه في رضاعه وليس لها أن تأخذ في رضاعه فوق حولين كاملين. فإن أرادوا فصلا عن تراض منها كان حسنًا. والفصال الفطام.

ولا يضارّ الرجل المرأة إذا طلقها ليضيق عليها حتى تنتقل قبل أن تنقضى عدتها؛ فإن الله قد نهى عن ذلك فقال: وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ.

الْحَمْدُ لِلَّهِ رَبِّ الْخَيْرِ

للشيخ أبي جعفر محمد بن علي بن الحسين بن موسى بن بابويه القمي
الملقب بالصدوق المتوفى ٣٨١ هـ

كتاب الطلاق

باب طلاق السنة

قال الصادق عليه السلام: طلاق السنة هو أنه إذا أراد الرجل أن يطلق امرأته، تربّص بها تحيض وتطهر؛ ثم يطلقها في قبل عدتها بشاهدين عدلين. فإذا مضت بها ثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر، فقد بانت منه. وهو خاطب من لخطاب والامرإ إليها، إن شاءت تزوجته وإن شاءت فلا.

باب طلاق العدة

قال الصادق عليه السلام: طلاق العدة هو أنه إذا أراد الرجل أن يطلق امرأته، تربّص بها حتى تحيض وتطهر؛ ثم يطلقها من قبل عدتها بشاهدين عدلين. ثم يراجعها. ثم يطلقها، ثم يراجعها. ثم يطلقها. فإن طلقها الثالثة؛ فلا تحلّ له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره. فإن تزوجها رجل ولم يدخل بها، ثم طلقها أو مات عنها، لم يجوز للزوج الأول أن يتزوجها حتى يتزوجها رجل ويدخل بها، ثم يطلقها أو يموت عنها. فحينئذ يجوز للزوج الأول أن يتزوجها بعد خروجها من عدتها.

الهداية

بَابُ الظَّهَارِ

الظَّهَارُ عَلَى وَجْهَيْنِ. أَحَدُهُمَا أَنْ يَقُولَ الرَّجُلُ لِلْمَرْأَةِ هِيَ عَلَيْهِ كَظْهَرِ أُمِّهِ، وَيَسْكُتُ
فَعَلَيْهِ الْكَفَّارَةُ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَجَامَعَ؛ فَإِنْ جَامَعَ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَكْفُرَ، لَزِمَهُ كَفَّارَةُ أُخْرَى. فَإِنْ
قَالَ: هِيَ كَظْهَرِ أُمِّهِ إِنْ فَعَلَ كَذَا وَكَذَا وَفَعَلْتُ كَذَا وَكَذَا فَلَيْسَ عَلَيْهِ شَيْءٌ حَتَّى يَفْعَلَ ذَلِكَ
الشَّيْءَ فَيَجَامَعَ فَيَلْزِمُهُ الْكَفَّارَةُ إِذَا فَعَلَ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ.

وَالْكَفَّارَةُ تَحْرِيرُ رَقَبَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامَ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ. فَمَنْ لَمْ يَسْتَطِعْ
فَإِطْعَامَ سِتِّينَ مَسْكِينًا. فَمَنْ لَمْ يَقْدِرْ أَنْ يَصَدَّقَ بِمَا يَطِيقُ. وَقَدْ رَوَى أَنَّهُ يَصُومُ ثِنثَانِيَةَ عَشَرَ
يَوْمًا.

وَلَا يَقَعُ الظَّهَارُ إِلَّا عَلَى مَوْضِعِ الطَّلَاقِ. وَلَا يَقَعُ حَتَّى يَدْخُلَ الرَّجُلُ بِأَهْلِهِ.

بَابُ الْعَلَنِ

إذا قذف الرجل امرأته ضرب ثمانين جلدة، ولا يكون اللعان إلا بنفى الولد فإذا قال الرجل لامرأته إني رأيت رجلاً بين فخذيك يجمعك وينكر ولدها فحينئذ الحكم فيه أن يشهد الرجل أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين في ما رماها به.. فإذا شهد قال له الإمام اتق الله فإن لعنة الله شديدة ثم يقول له: قل لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين في ما رماها به. فإن نكل ضرب الحد ثمانين جلدة. فإن قال ذلك، قال الإمام للمرأة اشهدي أربع مرات أنه لمن الكاذبين في ما رماك به. فإن شهدت قال لها: أيتها المرأة، اتقي الله، فإن غضب الله شديد ثم يقول لها: قولي غضب الله عليّ إن كان من الصادقين في ما رماها به. فإن نكلت رجعت وإن قالت ذلك فرق بينه وبينها. ثم لا تحلل له إلى يوم القيامة.

فإن دعى رجل ولدها ابن زانية ضرب الحد. وإن أقر الرجل بالولد بعد الملاءنة ضم إليه ولده ولم يرجع إليه امرأته. وإن مات الأب ورثه الابن. وإن مات الابن لم يرثه الأب

بَابُ عِدَّةِ الْإِطْلَاقِ الْمَتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجَهَا

قال الصادق عليه السلام: إذا طلق الرجل ثم مات عنها قبل أن تنقضي عدتها ورثته وعليها العدة أربعة أشهر وعشرة أيام. فإن طلقها وهي حبلى: ثم مات عنها، ورثته وأعتدت بأبعد الأجلين: إن وضعت ما في بطنها قبل أن تمضي أربعة أشهر وعشرة أيام لم تنقض عدتها حتى تنقضي أربعة أشهر وعشرة أيام. فإن مضى أربعة أشهر وعشرة أيام ولم تضع ما في بطنها، لم تنقض عدتها حتى تضع ما في بطنها.

المقنعة

في الأصول والفروع

للشيخ المفيد أبي عبد الله محمد بن النعمان الحارثي
البغدادي المعروف بابن البعلد

٣٣٦ - ٤١٣ هـ

باب فراق الرجال النساء بتحريمهن على أنفسهن بالأيمان والظهار والطلاق و حكم الإيلاء

وإذا حلف الرجل بالله تعالى ألا يجامع زوجته ثم أقام على يمينه كانت المرأة بالخيار إن شاءت صبرت عليه أبداً وإن شاءت خاصمته إلى الحاكم، فإن استعدت عليه أنظره الحاكم أربعة أشهر ليراجع نفسه في ذلك یرتأى في أمره، فإن كفر عن يمينه ورجع إلى زوجته فلا حق لها عليه، وإن قام ١٤ - ١٥ لها والامتناع من وطئها خير الحاكم بين أن يكفر ويعود إلى زوجته أو يطلق، فإن رجع إلى الزوج والطلاق جميعاً وأقام على الإصرار بها حبسه وضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يفىء إلى أمر الله عز وجل ويرجع إلى زوجته، أو يطلق المرأة فتعتد منه وتتصرف في نفسها كيف شاءت.

ولا يكون إيلاء إلا باسم الله عز وجل، ومن حلف أن لا يطأ زوجته بالطلاق أو العتاق أو ما أشبه ذلك لم يكن مولياً وألزمه الحاكم، إن رافعته الزوجة إليه واستعدت عليه الرجوع إلى زوجته أو طلاقها على كل حال، وليس في اليمين بغير أسماء الله تعالى كفارة وإنما الكفارة في اليمين بالله عز وجل حسب ما بيناه. حلف بالله أن لا يطأ زوجته له لم يكن دخل بها بعد لم يلزمه حكم الإيلاء وكان في ذلك بالخيار، ومن كانت زوجته مرضعاً فحلف أن لا يقربها خوفاً من أن تحمل فينقطع لبنها ويضر ذلك بولدها لم يلزمه حكم الإيلاء لأنه حلف في صلاح.

المقنة

باب حكم الظهار:

وإذا قال الرجل لامرأته وهي طاهر من غير جماع بمحضر من رجلين مسلمين عدلين: أنتِ على كظهر أمي أو أختي أو ابنتي أو عمتي أو خالتي، وذكر واحدة من المحرمات عليه وأراد بذلك تحريمها على نفسه حرماً بذلك عليه وطؤها حتى يكفر والكفارة عتق رقبة، فإن لم يجد صام شهرين متتابعين فإن لم يقدر على الصيام أطعم سبتين مسكيناً، فإن لم يجد الإطعام كان في ذمته إلى أن يخرج منه ولم يجوز له أن يطأ زوجته حتى يؤدي الواجب عليه في ذلك، فإن طلقها سقطت عنه الكفارة فإن راجعها وجبت عليه، فإن نكحت زوجاً غيره فطلقها الزوج فقضت العدة وعادت إلى زوجها الأول بنكاح مستقبل حلت له، ولم تلزمه كفارة ما كان منه في الظهار.

وإذا قال الرجل لامرأته وهي حائض وقد كان دخل بها قبل ذلك: أنتِ على كظهر أمي، أو قال لها ذلك في طهر قد وطئها فيه من غير أن تكون حاملاً، أو قاله ولم يشهد عليه بذلك رجلان مسلمان عدلان كان كاللغو من الكلام ولم يقع به ظهار، وإن قاله لها قبل أن يدخل بها وهي حائض وقع إذا شهد به عليه رجلان مسلمان عدلان، وإن حلف بالظهار أنه لا يفعل شيئاً ثم فعله لم يقع بذلك ظهار، وإذا ظاهر من أربع نسوة له أو ثلاث كان عليه بعدد النساء كفارات.

والظهار يقع بالحرّة والأمة إذا كانت زوجة، وإن كانت الأمة ملك يمينه لم يقع به ظهار. والعبد إذا ظاهر من زوجته - سواء كانت حرّة أو أمة بشرط الظهار الذي يقع به التحريم على ما قدمنا - كان عليه من جملة الكفارات التي تقدّم ذكرها صوم شهر واحد دون ماسوى ذلك من العتق والإطعام.

وإذا ظاهر الرجل من امرأته فهي بالخيار إن شاءت صبرت عليه أبداً حتى يكفر ويعود إليها أو يفارقها بموت أو طلاق وإن شاءت خاصمته إلى الحاكم، فإن خاصمته إليه وعظه وأنظره ثلاثة أشهر فإن عاد إليها وكفر وإلا ألزمه الطلاق. ومن ظاهر فجامع قبل أن يكفر لزمته كفارتان.

باب أحكام الطلاق:

وإذا دخل الرجل بالمرأة وكانت تمن ترى الدّم بالحيض وكانا مجتمعين في بلد واحد ثم أراد طلاقها لم يجز له ذلك حتى يستبرأها بحيضة، فإذا طهرت من دمها طلقها بلفظ الطلاق مرة واحدة فقال لها: أنت طالق أو هي طالق أو مأ إليها بعينه أو فلانة بنت فلان طالق، ويُشهد على نفسه بذلك رجلين مسلمين عدلين، فإذا فعل ذلك فقد بانت منه بواحدة وهو أملك برجعتها ما لم تخرج من عدتها.

فإن بدّ الله من فراقها وهي في العدة وأراد مراجعتها أشهد نفسين من المسلمين على أنه قد راجعها فقال: اشهدا على أنني قد راجعت فلانة؛ فإذا قال ذلك عادت إلى نكاحه ولم يكن لها الامتناع عليه، ولو لم يُشهد على رجعتها كما ذكرناه ويقول فيها ما شرعناه وعاد إلى استباحة زوجته فوطئها قبل خروجها من عدتها أو قبلها أو أنكر طلاقها لكان بذلك مراجعاً لها وهدم فعاله هذا حكم عدتها.

وإنما نُدب إلى الإشهاد على الرجعة وسنّ له ذلك احتياطاً فيها لثبوت الولد منه واستحقاقه الميراث بذلك ودفع ادعاء المرأة استمرار الفراق المانع للزوج من الاستحقاق، ومتى تركها حتى تخرج من عدتها فلم يراجعها بشيء مما وصفناه فقد ملكت نفسها وهو كواحد من الخطأب؛ إن شاءت أن ترجع إليه رجعت بعقد جديد ومهر جديد وإن لم تشأ الرجوع إليه لم يكن له عليها سبيل وهذا الطلاق يسمى طلاق السنة.

فإن طلقها على ما وصفناه في طهر لا جماع فيه بمحضر من رجلين مسلمين عدلين، ثم راجعها قبل أن تخرج من عدتها ثم طلقها بعد ذلك بتطبيق أخرى على طهر من غير جماع بشاهدين عدلين، ثم راجعها قبل أن تخرج من عدتها ثم طلقها ثالثة في طهر من غير جماع بمحضر من شاهدين مسلمين، فقد بانت منه بالثلاث وعليها أن تستقبل العدة بعد التّطبيق الثالثة ولا تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره وهذا الطلاق يسمى طلاق العدة.

ومن طلق امرأته بعد دخوله بها وهو معها في مصر فلفظ بطلاقها وهي حائض كان الطلاق باطلاً غير واقع بها، وكذلك إن طلقها وهي في طهر قد جامعها فيه ولم تكن حاملاً

المقنة

كان طلاقه باطلاً بدعيًا غير واقع. ومن طلق ولم يشهد عليه رجلان مسلمان عدلان في الحال لم يقع بالمرأة شيء من الطلاق على كل حال.

ومن كان غائبًا عن زوجته فليس يحتاج في طلاقها إلى ما يحتاج إليه الحاضر من الاستبراء لكنه لا بد له من الإشهاد، فإذا أشهد رجلين من المسلمين على طلاقه لها وقع بها الطلاق سواء كانت طاهرة أو حائضاً وعلى كل حال، فإن راجعها قبل خروجها من العدة كان أملك بها، وإن لم يراجعها حتى تنقضي عدتها فقد ملكت نفسها وهو كواحد من الخطأب.

ومن أراد أن يطلق زوجة لم يدخل بها بعد طلقها أي وقت شاء بمحضر من رجلين مسلمين عدلين ولم ينتظر بها طهرًا كما ذكرنا ذلك في الحاضرة المدخول بها على ما شرحناه. وليس لمن طلق امرأة قبل الدخول بها عليها رجعة وهي أملك بنفسها حين يطلقها؛ إن شاءت أن تزوج بغيره من ساعتها فعلت ذلك أذ ليس له عليها عدة بنص القرآن، وإن شاءت أن تعود إليه جاز ذلك لها بعقد جديد ومهر جديد. وكذلك من طلق صبية لم تبلغ المحيض وإن كان قد دخل بها إذا لم تكن في سن من تحيض. ومن طلق آيسة من المحيض فذلك حكمها أيضاً لأنه لا عدة عليها منه. والمختلة والمبارئة كذلك وإن كانت العدة واجبة عليها وسنين ذلك في بابه إن شاء الله تعالى.

والحامل المستبين حملها تطلق بواحدة في أي وقت شاء الإنسان، ولا بد في طلاقها من الإشهاد إذ هو شرط في جميع ظروف الفراق. والتي قد يست من المحيض تطلق على كل حال بالشهود. والتي لم تبلغ المحيض إذا لم تكن في سن من تحيض تطلق أيضاً على كل بالشهد، وإنما يحتاج في الطلاق إلى الاستبراء لمن ترى دم الحيض من النساء بعد الدخول بهن إذا كن مع الأزواج في مصر واحد.

فأما من وصفنا حالهن من النساء فطلاقهن حسب ما ذكرناه.

باب الخلع والمبارأة:

والخلع: ضرب من الطلاق ولا يقع إلا على عوض من المرأة؛ وذلك أن تكون المرأة قد كرهت زوجها وآثرت فراقه وتعصى أمره وتخالف قوله وتمتنعه نفسها وتراوده على خراقها فله حينئذ أن يلتمس منها على طلاقها ما شاء من المال والمتاع والعقار، فيقول لها: إن أردت أن أفارقك فادفعي إلي ألف دينار أو ألف درهم أو ما شاء مما يختار، وإن كان لها عليه مهر قال: اجعليني في حل من مهرك واعطيني بعد ذلك كذا وكذا حتى أخلى سبيلك، فإذا أجابته إلى ملتزمه قال لها: قد خلعتك على كذا وكذا درهماً أو ديناراً أو كيت وكيت فإن رجعت في شيء من ذلك فأنا أملك ببضعك، فإذا قال لها ذلك بحضور من رجلين مسلمين عدلين وهي طاهر من الحيض طهراً لم يقربها فيه بجماع، فقد بانت منه وملكت نفسها في الحال وليس له عليها رجعة ولها أن تعقد على نفسها لمن شاءت بعد خروجها من عدتها، فإن اختارت الرجوع إليه واختار هو ذلك جاز لها الرجوع إلى النكاح بعقد مستأنف ومهر جديد، وإن لم تؤثر الرجوع إليه لم يكن له عليها سبيل، فإن رجعت عليه بشيء مما تقرر بينه وبينها قبل خروجها من العدة كان له رجعتها، وإن كرهت ذلك؛ فإن رجعت عليه بذلك بعد خروجها من العدة لم يلتفت إلى رجوعها ولم يكن لها عليه فيما أخذه منها سبيل.

ولا يقع خلع إلا على ما يقع عليه الطلاق وهو أن تكون المرأة طاهراً من حيض طهر لم يحصل فيه جماع ويشهد بالخلع رجلان مسلمان، فإن خلعتها وهي حائض أو في طهر قد لمسها فيه أو لم يشهد على خلعه لها نفسين من المسلمين لم يقع الخلع بها كما لا يقع الطلاق إلا

المقنعة

أن تكون حاملاً أو غائبة عن زوجها أو يَمَن لم يدخل بها بعد أو آيسة من محيض فيكون حكمها في ذلك الحكم الذي ذكرناه في باب الطلاق. ولا يقع خلع ولا مبارأة ولا طلاق إلاّ بالإشهاد الذي وصفناه وإن كانت المرأة مسترابة وعلى كل حال حسب ماقدّمناه.

وأما المبرأة: فهو ضرب من الخلع لأنه لا يقع إلا على عوض وذلك أن تكره المرأة الرجل ويكره الرجل المرأة فيظهر ذلك منها بأفعالها ويعلم كل واحد منها ذلك من صاحبه، فتختار المرأة حينئذ الفراق فتقول للرجل: أنا كارهة لك وأنت أيضاً كذلك فخلّ سبيلي لأتصرّف في نفسي، فيقول لها: لك عليّ دين فاتركيه حتى أخلى سبيلك، أو يقول لها: قد أخذت مني كذا وكذا فردّيه عليّ أو بعضه لأخلى سبيلك فتجيبه إلى ذلك فيطلقها عليه. ولا يجوز له إذا كان كارهاً لها أن يأخذ منها على الطلاق لها أكثر مما أعطاه، وفي الخلع يحلّ له أن يأخذ أضعافه. ومتى أراد طلاقها على المبرأة طلقها على السنة في طهر بمحضر من رجلين مسلمين عدلين حسب ماقدّمناه، وإذا طلقها على عوض لم يكن له عليها رجعة إلاّ أن تختار هي الرجعة فيستأنف نكاحها بعقد مبتدأ ومهر جديد.

ولا يقع شيء من الطلاق بيمين ولا بشرط، ولا يقع طلاق ثانٍ في عدّة يملك المطلق فيها الرجعة بعد تلبية أوّلة أو ثانية إلاّ برجعة بينها على ماشرحنه.

باب الحكم في أولاد المطلقات من الرضاع وحكمهم بعده وهم أطفال:

وإذا طلق الرجل امرأته ولها منه ولد يرضع كان عليه أن يعطيها أجر رضاعه، فإن بذل لها شيئاً في ذلك فلم تقنع به ووجد من يرضعه بذلك القدر من الأجر كان له انتزاعه منها ودفعه إلى مرضعة غيرها بالأجر، فإن اختارت أمّه رضاعه بذلك الأجر كانت أحقّ به. وليس على الأب بعد بلوغ الصبيّ ستين أجرة رضاع، فإن اختارت أمّه رضاعه تبرّعاً بعد ذلك لم يكن له منعها منه ما لم يضّر ذلك به.

والحدّ الذي يجوز فصل الصبيّ عن الرضاع فيه من الزّمان بلوغه أحداً وعشرين شهراً، فإن فصل منه دون ذلك كان ظلماً له. وأقصى الرضاع حولان كاملاً كما قال الله عزّ وجلّ لمن أراد إتمامه.

كتاب الطلاق

وإذا فصل الصبي من الرضاع كان الأب أحق بكفالة من الأم والأم أحق بكفالة البنت حتى تبلغ تسع سنين إلا أن تتزوج؛ فإن تزوجت بغير الأب كان الأب أحق بكفالة ابنته حينئذ، وإن مات الأب قامت أمه مقامه في كفالة الولد. فإن لم يكن له أم وكان له أب قام مقامه في ذلك. فإن لم يكن له أب ولا أم كانت الأم التي هي الجدّة أحق به من البعداء. وعلى الرجل أن ينفق على المطلقة بالسنة مادامت في العدة وليس عليه إنفاق على المختلعة والمبارأة في عدتها، ولا نفقة للمطلقة على العدة بعد التطليقة الثالثة إلا أن تكون حاملاً، ولا نفقة للمتمتع بها في حال العقد ولا في عدتها بعد الفراق، ونفقة ولدها وأجرة رضاعه إلى وقت فصاله لازم لأبيه كما يلزم ذلك الأولاد من سائر الأزواج.

باب عدد النساء:

وإذا طلق الرجل زوجته بعد الدخول بها وجب عليها أن تعتد منه ثلاثة أطهار إن كانت ممن تحيض، وإن لم تكن تحيض اعترض مثلها في السن من تحيض اعتدت منه بثلاثة أشهر، وإن كانت قد استوفت خمسين سنة وارتفع عنها الحيض وآيست منه لم يكن عليها عدة من طلاق، وقد روي أن القرشية من النساء والنبطية تريان الدم إلى ستين سنة فإن ثبت ذلك فعليهما العدة حتى تجاوز الستين، وإن كانت حاملاً فعدتها أن تضع حملها، ولو وضعته بعد الطلاق بساعة واحدة أو أقلّ منها لخرجت بذلك من العدة وحلت للأزواج. ولا يجوز أن يخرج الرجل امرأته من منزلها بعد طلاقها حتى تخرج من عدتها؛ قال الله عز وجل: لَا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يُاتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ، فإن أتت في منزله بفاحشة يستحق عليها الحدّ أخرجها منه ليقام عليها حدّ الله تعالى، وإن لم تأت بشيء من ذلك كان عليه إقرارها فيه حتى تقضى العدة، وعليه أن ينفق عليها مادامت في عدتها منه إلا أن يكون قد فارقها بخلع أو مبارأة أو بالثلاث على ما بيناه في طلاق العدة ووصفناه فليس لها عليه في العدة من ذلك سكنى ولا إنفاق.

وإن كانت الزوجة أمة فعدتها قرءان وهما طهران إن كانت كانت ممن تحيض، وإن كانت قد ارتفع عنها المحيض لعارض فهي لا ترى الدم له فعدتها خمسة وأربعون يوماً، وإن

المفنة

كانت حاملاً فعَدَّتْها أن تضع حملها على ما بيَّناه.

ومن طَلَّقَ صَبِيَّةً لم تبلغ المحيض وكان قد دخل بها فعَدَّتْها ثلاثة أشهر إن كانت في سنٍّ من تحيض وهو أن تبلغ تسع سنين، وإن صغرت عن ذلك لم يكن عليها عِدَّةٌ من طلاق. ومن طَلَّقَ امرأة لم يدخل بها فلا عِدَّةَ عليها منه؛ قال الله عزَّ وجلَّ: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا فَمَعَهُنَّ وَسْوَخُهُنَّ سَرَّاحاً جَمِلاً.

ومن تزَّوجَ بامرأة ولم يسمَّ لها مهرًا ثم طَلَّقَها قبل الدَّخول بها فليس لها عليه مهرٌ ولها عليه متعة كما تلوناه من قول الله عزَّ وجلَّ. والمتعة على المِوسر أن يدفع إلى المطلقة بحسب حاله وعادة أمثاله من خمسة دنانير إلى ما فوقها أو قيمة ذلك من الثياب أو جارية تخدُمها وأشباه ذلك، وعلى المتوسط أن يمتنع بثلاثة دنانير فما فوقها أو عدلها من الثياب وغيرها، وعلى المعسر أن يمتنع بالدرهم أو الخاتم وما أشبه ذلك. ويعتبر حال الإنسان وحال المرأة وحال الزَّمان فيحكم بظاهر ذلك على ما جرت به العادات.

والعبد إذا كان تحتَه الحرَّة فطلاقها الأقصى ثلاث تطليقات وعدَّتْها ثلاثة إقراء، والحرَّة إذا كان تحتَه الأمة فطلاقها الأقصى تطليقتان وعدَّتْها قرءان والإقراء هي الإطهار، فإن كانت الحرَّة ممن لا تحيض ومثلها من تحيض فعَدَّتْها ثلاثة أشهر وإن كانت الأمة ممن لا تحيض ومثلها من تحيض فعَدَّتْها خمسة وأربعون يوماً.

وإذا توفي الرَّجل عن زوجة حرَّة فعليها أن تعتدَّ لوفاته أربعة أشهر وعشرة أيام سواء كان قد دخل بها أو لم يدخل بها وإن كانت صَبِيَّةً أو بالغاً؛ قال الله عزَّ وجلَّ: وَالَّذِينَ يَتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً. وإن كانت الزَّوجة أمة اعتدَّتْ من زوجها إذا مات عنها بشهرين وخمسة أيام على النِّصف من عِدَّة الحرَّة سواء كانت صغيرة أو كبيرة دخل بها أو لم يدخل بها.

والمعتدة من الطلاق ليس عليها حدادٌ ولها أن تلبس المصبوغ من الثياب والزَّينة كلها، والمعتدة من الوفاة تعتدَّ وتمتنع من الطَّيب كلِّه ومن الزَّينة كلِّها. ولا نبيت المطلقة عن بيتها الذي طَلَّقَتْ فيه ولا تخرج منه إلَّا لحاجة صادقة، وتبيت المعتدة من الوفاة أين شاءت

كتاب الطلاق

وتنتقل عن منزلها متى شاءت وليس حكمها في هذا الباب حكم المطلقات.
وإذا طلق الرجل امرأته وهو غائب عنها ثم ورد الخبر عليها بذلك وقد حاضت من يوم طلقها إلى ذلك الوقت ثلاث حيضٍ فقد خرجت من عدتها ولا عدة عليها بعد ذلك، فإن كانت حاضت أقل من ثلاث حيض احتسب به من العدة وثبت عليه تمامها، وإذا مات عنها زوجها في غيبته ووصل خبر وفاته إليها بعد سنة أو أقل من ذلك أو أكثر اعتدت لوفاته من يوم بدنها الخبر بذلك ولم تحتسب بما مضى من الأيام التي لم تعلم بوفاته فيها. والفرق بين الأمرين أن المعتدة من الوفاة يجب عليها الحداد فإذا لم تعلم بموت زوجها لم تحتد والمعتدة من الطلاق ليس يجب عليها حداد وإنما يجب ان تمتنع من الأزواج وهي - ان لم تعلم بطلاق زوجها - ممتنعة من العقود عليها والأزواج.

وإذا توفي الرجل عن زوجة مملوكة فاعتدت منه نصف العدة أو أقل من ذلك ثم اعتقت وجب عابها أن تتم العدة أربعة أشهر وعشرة أيام، فإن اعتقت وقد جازت في عدتها النصف من عدة الإماء تمت عدتها بشهرين وخمسة أيام ولم يجب عليها عدة الحرائر. وعدة المتمتع بها من الفراق قرء أن وهما طهران فإن كانت ممن لا تحيض فعدتها خمسة وأربعون يوماً كما ذكرناه في عدد الإماء، وعدتها من وفاة الزوج شهران وخمسة أيام. ومن كان عنده أربع زوجات فطلق واحدة منهن طلاق السنة تطليقة واحدة يملك فيها الرجعة لم يجوز له أن يعقد على امرأة نكاحاً حتى تخرج المطلقة من العدة، فإن خلع واحدة من الأربع أوبارئها لم يحرم عليه العقد على امرأة أخرى في الحال نكاحاً لأنه ليس له على المختلعة والمبارئة رجعة، وكذلك إن كانت التي طلقها لم يدخل بها جاز له العقد في الوقت على أختها وغيرها من النساء لأنه لا عدة له عليها، وكذلك إن طلقها طلاق العدة ثلاثاً لم يحرم عليه العقد على غيرها إذ لا رجعة له عليها حسب ما قدمناه.

وإذا كانت عدة امرأة قد دخل بها فطلقها طلاق السنة لم يجوز له العقد على أختها حتى تخرج المطلقة من عدتها، فإن خلعها أوبارأها أو طلقها قبل الدخول بها أو طلقها للعدة ثلاثاً فلا حرج عليه أن يعقد على أختها في الحال إذ لا رجعة له عليها كما ذكرناه.

وإذا غاب الرجل عن امراته غيبة لم يعرف فيها خبره وكان له ولي ينفق عليها أو في

المقنعة

يُدها مال له تنفق منه على نفسها كانت في حباله إلى أن تعرف له موتاً أو طلاقاً أو ردّة عن الإسلام، وإن لم يكن له وليّ ينفق عليها ولا مال في يدها تنفق منه واختارت الحكم في ذلك رفعت أمرها إلى سلطان الزّمان ليبحث عن خبره في الأمصار وانتظرت أربع سنين، فإن عرفت له خبراً من حياة الزّمه السلطان النّفقة عليها أو الفراق، وإن لم تعلم له خبراً اعتدّت عدّة المتوفّي عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيّام وتزوّجت إن شاءت، فإن جاء زوجها وهي في العدّة أو قد قضتها ولم تتزوّج كان أملك بها من غير نكاح يستأنفه بل بالعقد الأوّل عليها، وإن جاء وقد خرجت من العدّة وتزوّجت لم يكن له عليها سبيل.

باب لحوق الأولاد بالآباء وثبوت الأنساب وأقلّ الحمل وأكثره:

ومن ولدت زوجته على فراشه وقد دخل بها ولداً لستّة أشهر من يوم وطئها وكان الولد تامّاً فهو ولده بحكم الشريعة وقضاء العادة ولا يحلّ له نفيه ولا إنكاره، وإن ولدته حياً تامّاً لأقلّ من ستّة أشهر من يوم لامسها فليس بولدٍ له في حكم العادة وهو بالخيار إن شاء أقرّ به وإن شاء نفاه عنه غير أنّه لو نفاه فحاش صمته المرأة وأدعت أنّه منه واختلفا في زمان الحمل كان عليه ملاعنتها، ونحن نبين حكم اللّعان فيما يلي هذا الباب إن شاء الله. وإذا طلق الرجل إمرأته فاعتدّت فتزوّجت وجاءت بولد لستّة أشهر منذ يوم دخل بها الثاني فهو له، وإن جاءت به لأقلّ من ستّة أشهر فهو للأوّل، وكذلك من باع أمةً قد وطئها فجاءت بولد لستّة أشهر منذ يوم ملكها مبتاعها فهو له، وإن جاءت به لأقلّ من ذلك فهو لبائعها. ولا يجوز لأحد أن يبيع جارية قد وطئها حتى يستبرئها بحيضة، فإن كانت ممن لا تحيض اعتزلها بخمسة وأربعين يوماً ثمّ باعها.

ولا يحلّ لأحد أن يطأ جاريةً قد ابتاعها أو ورثها من سيّد لها حتى يستبرأها بحيضة، فإن لم تكن ممن تحيض استبرأها بخمسة وأربعين يوماً وقد روى أنّه لا بأس للإنسان أن يطأ الجارية من غير استبراء لها إذا كان بائعها قد أخبره باستبرائها وكان صادقاً في ظاهره مأموناً والاستبراء لها على كلّ حال أحوط في الدّين.

ومن وطئ زوجة له أو جارية في الفرج وظهر بها حمل وجب عليه الاعتراف به سواء

كتاب الطلاق

كان قد عزل الماء عنها أو لم يعزلها ولا يجوز له نفيه عنه لأنه كان يعزل الماء، وولد المتعة لاحقاً بأبيه لا يحل له نفيه.

وأقل الحمل أربعون يوماً وهو زمان انعقاد النطفة وأقله لخروج الولد حياً ستة أشهر وذلك أن النطفة تبقى في الرحم أربعين يوماً ثم تصير علقة أربعين يوماً ثم تصير مضغة أربعين يوماً ثم تصير عظاماً أربعين يوماً ثم تكتسى لحماً وتتصور ويلجها الروح في عشرين يوماً فذلك ستة أشهر.

مل على التام لأقل من ستة أشهر؛ قال الله عز وجل: حَمَلَتْهُ أُمُّ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا، والفصال من الرضاع في أربعة وعشرين شهراً فيكون الحمل على ما بيناه في ستة أشهر.

ولا يكون زمان الحمل أكثر من تسعة أشهر على ما ذكرناه، وإنما تلتبس مدة الحمل على كثير من الناس لأن من النساء من يرتفع حيضهن قبل حملهن لعارض مدة من الزمان فتظن أن ذلك من أيام العمل وليس ذلك إلا لما ذكرناه.

ولو أن رجلاً تزوج بامرأة ودخل بها ثم اعتزلها بعد الدخول وجاءت بولد لأكثر من تسعة أشهر من يوم دخل بها لم يكن الولد منه وكان له نفيه إلا أن تخاصمه المرأة فيه وتحالفه في وقت الجماع فيجب عليه عند نفيه ملامعتها، وإن اعترف به خوفاً أو سبب من الأسباب ألحقناه به وورثناه منه على الظاهر في الأحكام.

وإذا غاب الرجل عن امرأته فبلغها أنه قد طلقها فاعتدت وتزوجت وحملت من الزوج الثاني، وجاء الغائب فأنكر الطلاق ولم يكن عليه بينة به كان أملك بها الثاني، ووجب عليها منه العدة وعادت إلى زوجها الأول بالنكاح المتقدم، وكان الولد لاحقاً بالثاني دون الأول ولم يحل للزوج الأول دعواه.

باب اللعان:

وإذا قذف الرجل زوجته الحرّة بالفجور وأدعى أنّه رأى معها رجلاً يطئها في فرجها وكان له على ذلك بينه أربعة رجال عدول يشهدون له به - وجب على المرأة الرّجم، وإن لم يكن له يشهدون أربعة كما ذكرناه لأعن المرأة.

وصفة اللعان أن يجلس الحاكم مستدير القبلة ويوقف الرجل بين يديه والمرأة عن يمينه ثم يقول له: قل أشهد بالله إنّي لمن الصادقين فيما ذكرته عن هذه المرأة من الفجور، فإذا قالها مرّة، قال له: إشهد ثانية، فإذا شهد ثانية طالبه بها ثالثة فإذا شهد ثالثة طالبه بها رابعة، فإذا شهد أربع مرّات أنّه لمن الصادقين قال له الحاكم: اتّق الله عزّ وجلّ واعلم أنّ لعنة الله شديدة وعقابه إليم فإن كان سمّلك على ما قلت غيرة أو سبب من الأسباب فراجع التوبة فإنّ عقاب الدنيا أهون من عقاب الآخرة، فإن رجع عن قوله جلّده حدّ المفترى ثمانين جلدة وردّ امرأته عليه، وإن أقام على ما أدعاه قال له: قل أنّ لعنة الله علىّ إن كنت من الكاذبين.

فإذا قالها قال الحاكم للمرأة ماتقولين فيما رماك به هذا الرجل؟ فإن اعترفت به رجمها حتّى تموت، وإن أنكرته قال لها: إشهدى بالله أنّه لمن الكاذبين فيما قد قذفت به من الفجور، فإذا شهدت مرّة فقالت: أشهد بالله أنّه لمن الكاذبين فيما رمانى به، طالبها بشهادة ثانية. فإن شهدت طالب بها ثالثة، فإذا شهدت طالبها بها رابعة فإن شهدت وعظما كما وعظ الرجل وقال لها: اتّقى الله فإنّ غضب الله شديد وإن كنت قد اقترفت مارماك به فتوبى إلى

كتاب الطلاق

الله تعالى فعقاب الدنيا أهون من عقاب الآخرة، فإن اعترفت بالفجور رجها، وإن اقامت على تكذيب الزوج قال لها: قولي أن غضب الله عليّ إن كان من الصادقين، فإذا قالت ذلك فرّق الحاكم بينها ولم تحلّ له أبداً وقضت منه العدة منذ تمام لعانها له، وإن نكلت عن اللعان وجب عليها الحدّ، ومتى نكل الرجل عن اللعان وجب عليه الحدّ كما يجب عليها بالنكول.

وإن أنكر رجل ولّد زوجة له في حباله أو بعد فراقها بمدة الحمل - إن لم تكن نكحت زوجاً غيره - أو أنكر ولدها لأقلّ من ستة أشهر من فراقه لها وإن كانت قد نكحت زوجاً غيره ولم يدعّ الثّاني لا عنها كما يلاعنها بدعوى مشاهدته فجورها، فإن قذفها بغير نفى الولد بعد طلاقه لها وخروجها من العدة يحدّ حدّ المفترى ولا لعان بينه وبينها.

وفى قذف زوجته بفجور ولم يدعّ معاينة له فلا لعان بينه وبينها ولكن يحدّ حدّ المفترى وكذلك إن قال لها: يا زانية أو قد زנית؛ فإنه يحدّ حدّ المفترى، وإن قال: وجدت معها رجلاً في إزار ولا أعلم ما كان عزر على ذلك وأدب ولم يفرّق بينه وبين المرأة.

وإذا قذف الرجل امرأته بما فيه حكم الملاعنة وكانت خرساء لا يصحّ منها ملاعنة فرّق بينها وجلّد الحدّ ولم تحلّ له أبداً، وإذا قال الرجل لامرأته لم أجذك عذراء عزر تأديباً ولم يفرّق بينها.

ولا تلعن المرأة وهي حامل حتى تضع حملها، ولا لعان في شيء من القذف حتى يقول الزوج: رأيت بعيني كيت وكيت، ويذكر الجماع في الفرج أو ينكر الولد، ولا لعان بين المسلم والذميّة ولا بين الحرّ والأمة ولكن يؤدّب الرجل على قذفها بالفجور.

ومن كانت له أمة فأنكر ولدها كان أعلم وشأنه ولا يجب عليه بذلك حدّ ولا لعان، ومتى جحد الرجل ولده من الحرّة ولاعنها ثم رجع عن الجحد وأقرّ بالولد ضرب حدّ المفترى وردّ إليه نسب الولد؛ فإن مات الأب وله مال ورثه الولد، وإن مات الولد وله مال لم يرثه الأب لأنّه قد كان أنكره ويوشك أن يكون إقراره به طمعاً في ميراثه فلا يمكن منه بل يُحرّمه، وترث الولد أمّه إن كانت باقية، وإن مضت قبله ورثته أخوته من قبل أمّه، فإن لم يكن له إخوة لأمّ ورثته أخواله وأقاربه من قبل أمّه، ولا ترثه الإخوة من قبل الأب ولا قريب به من قبله.

المقنعة

باب السراري وملك الأيمان:

وللرجل أن يطاء بملك اليمين ماشاء من العدد ويجمع بينهن في الاستباحه، ولا يجمع بين أم وابنتها في الوطاء ولا بين الأختين على ماقدمناه ويجمع بينهن في الملك والاسترقاق، ولا بأس أن يطاء اليهودية والنصرانية بملك اليمين، ولا يجوز له وطء المجوسية على حال وله استرقاقها للخدمة والتجارة فأما وطؤها فحرام، وكذلك الصابئات والوثنيات حرام وطوهن بالعقود وملك الأيمان.

ولا يجوز لأحد أن يطاء بملك اليمين أمة قد كان أبوه وطئها بعقد أو ملك يمين، ولا يجوز للأب مثل ذلك فيمن وطئه الابن. وإذا نظر الأب إلى جارية قد ملكها نظر شهوة حرمت على ابنه ولا تحرم على الأب بنظر الابن إلى ذلك دون غيره، وإن كانت جارية بين شريكين لم يحل لأحدهما وطؤها حتى تخلص له.

ومن تزوج بأمة ثم طلقها تطليقتين على العدة يطلقها ثم يراجعها ثم يطلقها وملكها من بعد لم تحل له بملك اليمين حتى تنكح زوجاً غيره، ولو ملكها غيره ثم وطئها وباعها فابتاعها هو لم تحل له أيضاً بملك اليمين حتى يتزوج بها رجل فيدخل بها ثم يطلقها وتقضى منه العدة.

ولو ملك رجلاً جارية وظناً أن وطئها جائز لها فوطئها في طهر واحد فحملت لكان الواجب تأديبها، ويقرع على الولد ويلحق بمن خرج اسمه في القرعة منها ويلزم نصف قيمته لصاحبه الآخر.

والقرعة أن يكتب على سهم أوفى قرطاس اسم الولد واسم أحد الرجلين، ثم يكتب في سهم آخر اسم الولد واسم الآخر، ويخلط في سهم أوقراطيس مشتبهة ويقول المقرع وهو الحاكم: **اللَّهُمَّ أَنْتَ تَحْكُمُ بَيْنَ عِبَادِكَ فِيمَا كَانُوا فِيهِ يَخْتَلِفُونَ** يمين لنا أمر هذا المولود ولينقضي فيه بحكمك. ثم يخلط السهام بيده ويأخذ منها واحداً فأتى سهم خرج أولاً عليه اسم أحدهما لحق الولد به.

وإذا ابتاع الرجل جارية حبلى لم يحل له وطؤها حتى تمضي عليها أربعة أشهر، فإذا

كتاب الطلاق

مضى ذلك عليها ووطئها إن أحبّ دون الفرج، فإن ووطئها فيه فليعزل عنها، واجتناب ووطئها أحوط حتى تضع ما في بطنها، فإن ووطئها قبل مضي الأربعة أشهر أو بعد ذلك ولم يعزل عنها لم يحلّ له بيع الولد لأنه قد غذاه وأنما بنطفته، وينبغي أن يجعل له من ماله بعد وفاته قسطاً ويعوله في حياته ولا ينسب إليه بالبنوة.

ولا بأس أن يملك الإنسان أمة من الرضاع وأخته منه وابنته وخالته وعمته منه لكنه مُحَرَّم عليه ووطئها كما يحرم عليه وطء الأحرار بالرضاع حسب ما بيناه. ولا بأس أن ينكح قابله ما لم تكن رُبّة في حجرها، فإن كانت قد ربّته كره له نكاحها.

ومن وطئ جارية رجل حراماً ثم ملكها بعد ذلك لم يحرم عليه ووطئها، وليس حكم الإمام في هذا الباب حكم الأحرار. ولا بأس بابتناع ماسبا أهل الضلالة إذا كانوا ممن يستحقون السبى ولا يحرم ذلك وطء الإمام منهم بملك اليمين، ومناكح الناصبة كلّها حرام ولا يحلّ لهم نكاح بعقد ولا ملك يمين لأسباب لا يحتمل شرحها هذا الكتاب.

وإذا ابتاع الإنسان أمة ومعها ولدها صغار لا يحلّ له أن يفرق بينها وبينهم، فإن كانوا كآراً قد استغنوا عن الأمّهات جاز له التفرقة بينهم وبينها، وإن رضيت الأم بالتفرقة بينها وبين أولادها الأصاغر لم يخرج المولى بذلك.

وإذا زوج الرجل أمة من حرٍّ أو عبد حرم عليه ووطئها والنظر إلى فرجها ولم يجز له تقبيلها بشهوة ولا التلذذ منها بشيء حتى يفارقها الزوج وتقضى منه العدة.

الانتصاف

للنيد الشرف المرتضى علم الهدى أبي القاسم
علي بن الحسين الموسوي
٣٥٥-٤٣٦ هـ

كتاب الطلاق

مسألة:

ومّا انفردت به الإمامية القول: بأنّ الطلاق لا يقع مشروطاً وإن وجد شرطه، وخالف باقي الفقهاء في ذلك وأوقعوا الطلاق عند وقوع شرطه الذي علّقه المتلفظ به. والدليل على صحّة مذهبنا إليه بعد إجماع الطائفة أنّ تعليق الطلاق بالشرط غير مسنون والمشروع في كيفة الطلاق غيره فيجب أن لا يتعلّق به حكم الفرقة لأنّ الفرقة حكم شرعيّ والشرع هو الطريق إليه، وإذا انتفى الدليل الشرعيّ انتفى الحكم الشرعيّ. فإن قيل: وما الدليل على أنّ الطلاق المشروط غير مشروع؟ قلنا: لا شبهة في أنّ الله عزّ وجلّ ما شرّع لمريد الطلاق أن يعلّقه بشرط ربّما حصل ذلك وربّما لم يحصل وهو من ثبوته وفقده على غرر وكيف يسوغ لقاصد إلى أمر فعل ما لا يطابق غرضه وما يجوز معه ألاّ يحصل مراده، وإنّما شيرع له أن يتلفّظ بالتطليقة الواحدة في الطهر الذي لا جماع فيه وأن يقول: أنت طالق، وهذا ممّا لا يخفى على متأمّل على أن ثبوت الزوجية متيقّن فلا ينتقل عنه إلى التحريم إلّا بيقين، ولا يقين في الطلاق المشروط.

مسألة:

ومّا انفردت الإمامية به القول: بأنّ شهادة عدلين شرط في وقوع الطلاق ومتى فقد لم يقع الطلاق، وخالف باقي الفقهاء في ذلك.

والحجة لنا بعد إجماع الطائفة قوله تعالى: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ، إلى قوله: فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ، فأمر تعالى بالإشهاد، وظاهر الأمر في عرف الشرع يقتضي الوجوب فليس لهم أن يحملوا ذلك هاهنا على الاستحباب، فلا يخلو قوله تعالى وَأَشْهِدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ، من أن يكون راجعاً إلى الطلاق كأنه قال: إذا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَشْهِدُوا، أو أن يكون راجعاً إلى الفرقة أو إلى الرجعة التي عبر تعالى عنها بالإمساك ولا يجوز أن يرجع ذلك إلى الفرقة لأنها ليست هاهنا شيئاً يقع ويفعل وإنما هو العدول عن الرجعة، وإنما يكون مفارقاً لها بآلاً يراجعها فتبين بالطلاق السابق على أن أحداً لا يوجب في هذه الفرقة الشهادة وظاهر الأمر يقتضي الوجوب، ولا يجوز أن يرجع الأمر بالشهادة إلى الرجعة، لأن أحداً لا يوجب فيها الإشهاد وإنما هو مستحب فيها فتبت أن الأمر بالإشهاد راجع إلى الطلاق.

فإن قيل: كيف يرجع إلى الطلاق مع بُعد ما بينها؟ قلنا: إذا لم يلق إلا بالطلاق وجب عوده إليه مع بُعد وقرب، فإن قيل: أي فرق بينكم في حملكم هذا الشرط على الطلاق وهو بعيد منه في اللفظ وذلك مجاز وعدول عن الحقيقة. وبيننا إذا حملنا الأمر بالإشهاد هاهنا على الاستحباب ليعود إلى الرجعة القريبة منه في ترتيب الكلام؟ قلنا: حمل ما ظاهره الوجوب على الاستحباب خروج عن عرف الشرع بلا دليل، ورد الشرط إلى ما بعد عنه إذ لم يلق بما قرب ليس بعدول عن حقيقة ولا استعمال توسع وتجاوز، والقرآن والخطاب كله مملوء من ذلك.

قال الله تعالى: إِنَّا أَرْسَلْنَاكَ شَهِيداً وَمُبَشِراً وَنَذِيراً لِّتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ بُكْرَةً وَأَصِيلاً، والتسبيح وهو متأخر في اللفظ لا يليق إلا بالله تعالى دون رسوله عليه وآله السلام.

مسألة:

وما انفردت الإمامية به أن الطلاق لا يقع إلا بلفظ واحد وهو قوله: أنت طالق، ولا يقع

كتاب الطلاق

بفارقتك وسرحتك ولا باعتدي وحبلك على غاربك وبخلية وبرية وبتة وبتلة وكل لفظ ما عدا ما ذكرناه، واختلف الفقهاء في ألفاظ الطلاق، فقال أبو حنيفة: لفظ الطلاق الصريح ما تضمن الطلاق خاصة والباقي كنيات ويقع الطلاق بها مع النية.

وقال الشافعي: صريح الطلاق ثلاثة ألفاظ الطلاق والفراق والسراح وباقي الألفاظ كنيات لا يقع الطلاق بها إلا مع مقارنة النية لها ويقع من ذلك ما ينويه، وقسم الكنيات إلى قسمين ظاهرة، نحو قوله خلية وبرية وبتة وباين وبتلة وحرام، والكنيات الباطنة نحو قوله اعتدي واستبرئ رحمك وتقنعي وحبلك على غاربك.

وقال مالك: الكنيات الظاهرة إذا لم ينو بها شيئاً وقع الطلاق الثلاث وإن نوى واحدة أو اثنتين فإن كانت المرأة غير مدخول بها كان على ما نواه وإن كانت مدخولاً بها وقعت الثلاث على كل حال.

وأما الكنيات الباطنة فقال في كلمتين منها وهي قوله: اعتدي أو استبرئ رحمك إن لم ينو بها شيئاً وقعت تطليقة رجعية وإن نوى شيئاً كان على ما نواه ومالك يجعل الكنيات الظاهرة وهاتين الكلمتين من صريح الطلاق. والحجة لما ذهب إليه بعد إجماع الطائفة أن الطلاق يتبع محكم شرعي لا يثبت إلا بأدلة الشرع، ولا خلاف في وقوعه

باللفظة التي ذكرناها وما عداها من الألفاظ لم يقيم دليل على وقوعه بها، فيجب نفى وقوعه، لأن الحكم الشرعي لا بد من نفيه إذا انتفى الطريق إليه ومضافات ألفاظ القرآن كلها واردة

بلفظ الطلاق، مثل قوله تعالى: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ، وما أشبه ذلك، وطلقتم مشتق من لفظة الطلاق دون غيره من الألفاظ فينبغي أن لا يتعلق الحكم إلا بهذه اللفظة.

فإن قيل: معنى طلقتم فارقتم، والفراق قد يكون بألفاظ مختلفة، قلنا: هذا خلاف الظاهر لأن لفظ طلقتم مشتق من حدث فيه طاء ولا م وقاف، كما أن ضرب مشتق من حدث فيه ضاد وراء وباء، ومن فعل ما فيه معنى الضرب لا يقال ضرب وكذلك لا يقال فيمن فعل ما فيه معنى الطلاق طلق فإن قيل لفظة الطلاق شرعية قلنا معاذ الله هذه لفظة لغوية معروفة في خطاب أهل اللغة وإنما يتبعها أحكام شرعية لا تعرف في اللغة.

الانتصار

مسألة:

ومما انفردت الإمامية به: اعتبارهم في اللفظ بالطلاق النية وإن المتلفظ بذلك إذا لم ينو الطلاق بعينه فلا حكم في الشريعة لكلامه، وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك ويذهبون إلى أن ألفاظ الطلاق الصريحة لا تفتقر إلى النية، وإنما يفتقر إلى النية كنيات الطلاق.

والحجة لنا بعد إجماع الطائفة أن الفرقة الواقعة بين الزوجين حكم شرعي ولا تثبت الأحكام الشرعية إلا بأدلة شرعية، وقد علمنا أنه إذا تلفظ بالطلاق ونواه فإن الفرقة الشرعية تحصل بلا خلاف بين الأمة وليس كذلك إذا لم ينو ولا دليل من إجماع ولا غيره يقتضي حصول الفرقة من غير نية، فإن ذكروا في ذلك أخباراً يروونها فكلها أخبار آحاد لا توجب علماً ولا عملاً وهي معارضة بأخبار ترووها الشيعة تتضمن أن الطلاق بغير نية لا حكم له ولا تأثير، ومما يمكن أن يعارضوا به ما يروونه عن النبي عليه السلام من قوله: الأعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى.

والمراد أن الأحكام إنما تثبت للأعمال في الشريعة بالنيات لأن من المعلوم أن النيات لا تدخل العمل في أن يكون عملاً، وإذا كان الفرقة بين الزوجين من أحكام الطلاق الصحيح، وقد نفى النبي عليه وآله السلام الأحكام الشرعية عما لم تصاحبه النية من الأعمال فوجب أن لا يقع طلاق لانية معه، وبمثل هذه الطرق نعلم أن طلاق المكره لا يقع، فإن الشافعي ومالك والأوزاعي يوافقوننا في أنه لا يقع، وإنما يخالف فيه أبو حنيفة وأصحابه لأننا إذا كنا قد دللنا على أن الطلاق يفتقر إلى النية والاختيار والمكره والمجبر لانية له في الطلاق وإنما أكرهه على لفظه فيجب أن لا يقع طلاقه.

ويمكن أن يعارضوا زائداً على ما ذكرناه بما روه عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله من قوله: رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه، وإنما المراد لا محالة أحكام هذه الأمور المتعلقة بها.

فإن قيل المراد به رفع الإثم، قلنا: نحمله على الأمرين لأنه لا تناقض بينهما، وأيضاً بما روته عائشة من أن النبي صلى الله عليه وآله قال: لا طلاق ولا عتاق في إغلاق، وفسر أبو عبيد القاسم بن سلام الإغلاق هاهنا بالإكراه.

كتاب الطلاق

وبمثل ما ذكرناه أيضاً نعلم أن طلاق السكران غير واقع، ووافقنا في ذلك ربيعة والليث بن سعد وداود، وخالف باقي الفقهاء وقالوا: إن طلاق السكران يقع، وإنما قلنا: إن أدلتنا تتناول السكران، لأن السكران لا قصد له ولا إثارة، وقد بينا أن الطلاق يفتقر إلى الإثارة والاختيار، وعلى مثل ما ذكرناه نعلم في أن طلاق الغضبان الذي لا يملك إختياره لايقع، وإن خالف باقي الفقهاء في ذلك.

فإن إستدلوا بما يروونه عنه عليه السلام من قوله: ثلاث جدّ هنّ جدّ وهزلنّ جدّ النكاح والطلاق والعتاق، والهزل ممّا لا نية فيه وقد جعله النبيّ عليه السلام في الطلاق مثل الجدّ.

قلنا: هذا أيضاً خبر واحد، وقد دللنا على أن أخبار الآحاد لا يعمل بها في الشريعة ثمّ نقول: إذا سلمناه أن الهزل ليس هو الذي لا يقصد ولا يعتمد ولا نية لصاحبه، وإنما هو الفعل الذي ليس الغرض فيه صحيحاً موافقاً للحكمة، فإن اللاعب بالشطرنج وما جرى مجراها يسمّى هازلاً غير جادّ، وإن كان ناوياً قاصداً من حيث كان غرضه غير حكمي فكأنه أراد إن طلق وغرضه بالطلاق الذي قصده ونواه إضحاك ضاحك أو إرضاء من لا يجب إرضاءه فإن الطلاق يقع ويكون في حكم الجدّ في الوقوع واللزم وإن كان هزلاً من حيث فقد الغرض الحكمي.

فإن قيل: فيجب إذا سمعنا متلفظاً بالطلاق على الشرائط التي يقتدر حونها إذا ادّعى أنه لم ينو الطلاق بقلبه أن نصدّقه.

قلنا: كذلك نقول فإن كان صادقاً فيما قال فلا تبعه عليه وإن كان كاذباً في نفي النية فقد أثم وخرج، وعلى الظاهر أنه لم يطلق كما أنه لو طلق مُسِراً من كل أحد ولم يقف على حاله سواء فإنه يكون مطلقاً فيما بينه وبين الله تعالى وعلى الظاهر غير مطلق، فإن قيل: فما تقولون فيمن تلفظ بالطلاق ثمّ مات ولم يدرك هل نوى أم لم ينو؟ قلنا: إذا سمعنا تلفظه بالطلاق ولا إكراه ولا إمارة لنفي الاختيار فالظاهر أنه وقع عن إيثارة ونية، وإنما يخرج عن هذا الظاهر إذا قال لنا: ما نويت الطلاق وأنكر النية ودفعها، فأما إذا مات عقيب القول فهو مطلق على الظاهر محكوم عليه في الشريعة بالفرقة.

الانتصار

مسألة:

ومما انفردت به الإمامية القول: بأن الطلاق في الحيض لا يقع، وخالف باقي الفقهاء في ذلك وذهبوا إلى وقوعه إلا ابن علية فإنه روى عنه أن الطلاق في الحيض لا يقع. والحجة لنا بعد إجماع الطائفة أنه لا خلاف أن الطلاق في الحيض بدعة ومعصية، وإن اختلف في وقوعه ولأن الله قال: تعالى (فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ) وفسروا ذلك بالطهر الذي لا إجماع فيه، وإذا ثبت أن الطلاق في الحيض بدعة ومخالف لما أمر الله تعالى بإيقاع الطلاق عليه ثبت أنه لا يقع لأننا قد بينا أن النهي بالعرف الشرعي يقتضي الفساد وعدم الإجزاء. وأيضاً فإن الطلاق حكم شرعي بغير شبهة ولا سبيل إلى إثبات الأحكام الشرعية إلا بأدلة شرعية، وقد ثبت بإجماع أنه إذا طلق في طهر مع باقي الشرائط وقعت الفرقة ولم يثبت مثل ذلك في طلاق الحيض فيجب نفى وقوعه، ويمكن أن نورد عليهم على سبيل المعارضة ما يروونه من أن ابن عمر طلق امرأته وهي حائض، فسأل عمر النبي صلى الله عليه وآله عن ذلك فردّها عليه ولم يره شيئاً، وهذا صريح في عدم وقوعه وتأثيره.

فإن قالوا: المراد بذلك لم يره إثماً أو لم يره طلاقاً باتناً، قلنا: الظاهر من لفظة شيء مع النفي عدم التأثيرات كلها، ولو أراد ما ذكرتم لعدل عن هذه العبارة إلى أن يقول: لم يره إثماً، أو باتناً على أننا نحمل ذلك على ما قلتم، وقلنا: لأن اللفظ إذا احتمل الكل حمل على جميعه.

ونعارض أيضاً بما يروونه من أن ابن عمر طلق امرأته وهي حائض فقال النبي صلى الله عليه وآله لعمر أبيه: مره ليراجعها ثم ليدعها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ليطلقها إن شاء، وأمر النبي صلى الله عليه وآله عليه وآله ظاهره الوجوب، وإذا أمر بالمراجعة وأوجبها دل على أن الطلاق لم يقع.

فإن قيل: إذا كان الطلاق في الحيض لا يقع، فأى معنى لقوله عليه السلام مره فليراجعها، والرجعة لا تكون إلا بعد طلاق سبق.

قلنا: معنى فليراجعها - أي يردها إلى منزله ولا يفارقها، فإن ابن عمر كان فارقها واعتزلها لما طلقها في الحيض، وظن أن طلاقه واقع فأخبره النبي صلى الله عليه وآله وعلى آله بأن قوله

كتاب الطلاق

غير مؤثر، وأنّ الطّلاق لم يقع وأمره بالعود إلى ما كان عليه.
وقد يقول أحدنا لمن تلفّظ بما ظنّ أنّه طلاق واقع وليس هو على الحقيقة كذلك ردّ زوجته إليك وراجعها ولا تفارقها وليس هناك طلاق واقع، فإن قيل أيّ فرق بين ترككم ظاهر قوله فليراجعها الذي لا يفيد إلّا الرجعة بعد الطّلاق وبين تركنا ظاهر الإيجاب في قوله مرّه فليراجعها، وحملنا ذلك على الاستحباب ليسلم ظاهر لفظ الرجعة.
قلنا: الفرق بين الأمرين أنّ ظاهر الأمر في الشريعة الوجوب وحمله على غيره مجاز وليس لفظة رجوع يقتضي وقوع الطّلاق قبلها، لأنّا قد بينّا أنّه قد يقال لمن لم يطلق وأخرج امرأته واعتزلها ظناً أنّه قد طلق: ردّها وراجعها وأعدها، وذلك حقيقة غير مجاز.
مسألة:

ومّا انفردت الإماميّة به القول: بأنّ الطّلاق الثلاث بلفظ واحد لا يقع، وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك.
وقد روى أنّ ابن عبّاس رحمة الله عليه وطاوساً يذهبان إلى ما نقله الإماميّة وحكى الطّحاويّ في كتاب الاختلاف أنّ الحجاج بن أرطاة كان يقول: ليس الطّلاق الثلاث بشيء.

وحكى في هذا الكتاب عن محمّد بن إسحاق أنّ الطّلاق الثلاث يردّ إلى واحدة، دليلنا بعد الإجماع المتردّد أن ندلّ على أنّ المشروع في الطّلاق إيقاعه متفرّقاً، وقد وافقنا مالكاً وأبو حنيفة على أنّ الطّلاق الثلاث في الحال الواحدة محرّم مخالف للسنة إلّا أنّها يذهبان ذلك إلى وقوعه، وذهب الشافعيّ إلى أنّ الطّلاق الثلاث في الحال الواحدة غير محرّم. والذي يدلّ على صحّة مذهبنا إليه قوله تعالى: الطّلاق مرّتان، ولم يردّ بذلك الخبر لأنّه لو أراد له كان كذباً وإنّما أراد الأمر فكأنّه قال تعالى: طلقوا مرّتين، ويجرى مجرى قوله تعالى: ومن دخله كان آمناً، والمراد يجب أن تؤمّنوه، والمرّتان لا تكونان إلّا واحدة بعد أخرى، ومن جمع الطّلاق في كلمة واحدة لا يكون مطلقاً مرّتين، كما أنّ من أعطى درهمين دفعة واحدة لم يعطهما مرّتين.

فإن قيل: العدد إذا ذكر عقيب الاسم لم يقتض التفريق مثاله إذا قال: له على مائة

الانتصار

درهم مرتان، وإذا ذكر العدد عقيب فعل اقتضى التفريق مثاله: ادخل الدار مرتين أو ضربت مرتين، والعدد في الآية عقيب اسم لا فعل، قلنا: قد بينا أن قوله تعالى: الطلاق مرتان، معناه طلقوا مرتين، فالعدد مذكور عقيب فعل لا اسم.

فإن قيل: إذا ثبت وجوب تفريق الطلاق فلا فرق بين أن يكون في طهر واحد أو طهرين وأنتم لا تجوزون تفريقه في طهر واحد، قلنا: إذا ثبت وجوب التفريق فكل من أوجبه يذهب إلى أنه لا يكون إلا في طهرين، فإن قيل: فإذا كان الثلاث لا يقع، فأى معنى لقوله تعالى: لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً، وإنما المراد أنك إذا خالفت السنة في الطلاق جمعت بين الثلاث وتعديت ما حده الله تعالى لم تأمن إن تتوق نفسك إلى المراجعة فلا تتمكن منها.

قلنا: قوله تعالى: لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً، مجمل غير مبين فمن أين لكم أنه أراد ما ذكرتم، والظاهر غير دال على الأمر الذى يحدثه الله تعالى والأشبه بالظاهر أن يكون ذلك الأمر الذى يحدثه الله تعالى متعلقاً بتعدى حدود الله، لأنه تعالى قال: وتلك حدود الله ومن يتعد حدود الله فقد ظلم نفسه لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً، ويشبه أن يكون المراد لا تدري ما يحدثه تعالى من عقاب يعجله في الدنيا على من تعدى حدوده، وهذا أشبه بما ذكرناه، وأقل الأحوال أن يكون الكلام يحتمله فيسقط تعلقهم.

وقد قيل بأن قوله تعالى: لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً، متعلق بالنهي عن إخراجهم من بيوتهم لئلا يبدوله في المراجعة، وهذا أيضاً مما يحتمله الكلام، فمن أين لهم أن المراد ماذكروه، وقد تعلقوا في أن الطلاق الثلاث في حال واحدة ليس ببعدة بما رواد سهل بن سعد الساعدي قال: لا عن رسول الله صلى الله عليه وعلى آله بين الزبير العجلاني وزوجته فلما تلاعنا قال الزوج: إن أمسكتها فقد كذب عليها هي طالق ثلاثاً، فقال النبي عليه وآله السلام لا سبيل لك عليها. وموضع الاستدلال منه أن العجلاني كان قد طلق في وقت لم يكن له أن يطلق فيه فطلق ثلاثاً فبين له النبي عليه وآله السلام حكم الوقت وأنه ليس له أن يطلق فيه ولم يبين له حكم العدد، ولو كان ذلك العدد محرماً وبعدة لينه.

كتاب الطلاق

والجواب أنه لا دلالة للشافعي في هذا الخبر، لأن الفرقة بلعان الزوج قد كانت واقعة عنده، وإنما تُلَفَّظ بالطلاق الثلاث بعد ما بانته منه فلم يكن لقوله حكم، فإن قال: فألاً أنكر النبي صلى الله عليه وآله على العجلاني في التلَفْظ بالثلاث في وقت واحد، قلنا: فألاً أنكر عليه السلام عليه إعتقاده أن طلاقه يؤثر بعد اللعان والعذر في ترك إنكار هذا هو العذر في ترك إنكار ذلك على أن خبر العجلاني وما أشبهه من الأخبار خبر واحد وقد بينا أن أخبار الآحاد لا توجب علماً ولا عملاً وهو معارض بأخبار كثيرة تتضمن أن إيقاع التطليقات الثلاث في الحال الواحدة بدعة وخلاف السنة فإن احتج من يذهب إلى أن الطلاق الثلاث يقع وإن كان بدعة بما روى في حديث ابن عمر من أنه قال للنبي صلى الله عليه وآله: أرأيت لو طلقته ثلاثاً، فقال عليه السلام: إذا عصيت ربك وبانت منك امرأتك، فالذي يبطل ذلك أنه لا تصريح في قوله: أرأيت لو طلقته ثلاثاً بأنني كنت أفعل ذلك بكلمة واحدة وحالة واحدة، ويجوز أن يكون مراده أنني لو طلقته ثلاثاً في ثلاثة أطهار يتخللها المراجعة فلا شبهة في أن من طلق امرأته ثلاثاً في ثلاثة أطهار أنه يسمى مطلقاً ثلاثاً.

فإذا قيل: لا فائدة على هذا الوجه في قوله عليه السلام: إذا عصيت ربك وبانت منك امرأتك.

قلنا: يحتمل ذكر المعصية أمرين:

أحدهما أن يكون النبي صلى الله عليه وآله كان يعلم من زوجة ابن عمر خيراً وبراً يقتضيان المعصية بفراقها، والأمر الآخر أنه مكروه للزوج أن يخرج نفسه من التمكن من مراجعة المرأة، لأنه لا يدري كيف يتقلب قلبه، وربما دعت الدواعي القوية إلى مراجعتها فإذا خرج أمرها من يده ربما هم بالمعصية، ومن أبان زوجته بالتطليقات الثلاث في الأطهار الثلاثة، والمراجعة في خلال ذلك فهو محرم لها على نفسه حتى تنكح زوجاً غيره، ووجه كراهية ذلك له ما ذكرناه.

وجواب ثان في تأويل الخبر وهو أن يحمل قوله عليه السلام: بانت زوجتك، على أنها إذا خرجت من العدة بانت، فإن المطلق ثلاثاً بلفظ واحد يقع منه تطليقة واحدة على

الانتصار

الصحيح من مذهبنا، فإذا طلقها بكلمة واحدة ثلاثاً وخرجت من العدة بانت منه، وإنما عصى ربه لأنه أبدع بالجمع بين التطليقات الثلاث في الحالة الواحدة.

فإن تعلقوا أيضاً بما روي من أن عبد الرحمن طلق امرأته ثلاثاً فجوابه أنه يجوز أن يكون طلقها في أطهار ثلاثة مع مراجعة تخللت، وليس في ظاهر الخبر أنه طلقها بلفظ واحد أو حالة واحدة، وهذه الطريقة التي سلكتها يمكن أن تنصر في جميع أخبارهم التي يتعلّقون بها بما يتضمّن وقوع طلاق ثلاث فقد فتحنا طريق الكلام على ذلك كلّ ونهجنه فلامعني للتطويل بذكر جميع الأخبار على أن أخبارهم معارضة بأخبار موجودة في رواياتهم وكتبهم تقتضي أن الطلاق الثلاث لا يقع منها ما رواه ابن سيرين أنه قال: حدثني من لا أتهم أن ابن عمر طلق امرأته ثلاثاً وهي حائض فأمره النبي صلى الله عليه وآله بأن يراجعها وبما رواه الحسن قال: أتني عمر بن رجل قد طلق امرأته ثلاثاً بفم واحد فردّها عليه ثم أتني برجل آخر طلق امرأته ثلاثاً بفم واحد فأبانها منه، فقيل له: إنك بالأمس رددتها عليه، فقال: خشيت أن يتتابع فيه السكران والغيران. وروى عن ابن عباس رحمة الله عليه أنه كان يقول: أن الطلاق كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وعهد أبي بكر وصدر من إمارة عمر طلاق الثلاث واحدة ثم جعلها عمر بعد ذلك ثلاثاً.

وروى عكرمة عن ابن عباس قال: طلق ركانة بن يزيد امرأته ثلاثاً في مجلس واحد، فحزن عليها حزناً شديداً، فسأله رسول الله: كيف طلقته؟ فقال: طلقته ثلاثاً، قال: أفي مجلس واحد؟ قال: نعم، قال عليه السلام: فإنما تلك واحدة فأرجعها إن شئت، قال: فراجعها والأخبار المعارضة لأخبارهم أكثر من أن نحصى.

مسألة:

ومما انفردت به الإمامية القول: بأن الطلاق بعد الطلاق وإن كان في طهرين أو طهر واحد لا يقع إلا بعد تخلّل المراجعة بجاءع، والفقهاء كلّهم يخالفون في ذلك، لأن أبا حنيفة وإن جعل ذلك بدعة فإنه يذهب إلى وقوعه ولزومه، والحجة لنا بعد إجماع الطائفة إننا قد دللنا على أن إيقاع الطلاق بعد الطلاق من غير مراجعة بدعة وخلاف للسنة، وقد بينّا أن التحريم في الشرع يتبعه الفساد ونفي الأحكام الشرعية.

كتاب الطلاق

وأيضاً فإن من طلق على الترتيب الذى ذكرناه وقع طلاقه وأثر ومن أتبع الطلاق الطلاق من غير مراجعة لا إجماع عليه ولا دليل على وقوع طلاقه فيجب أن يحكم بنفيه. فإن قيل: كيف تذهبون إلى أن المطلق ثلاثاً بكلمة واحدة يقع من طلاقه واحدة وهو مبدع مخالف للسنة، وعندكم أن البدعة لا يلحقها حكم شرعى؟ قلنا: إنما أبدع من جمع بين الثلاث فى ضمّ قوله ثلاثاً إلى قوله أنت طالق فألغينا من كلامه ما هو خلاف السنة وهو قوله ثلاثاً وأسقطنا حكمه وأوجبنا وقوع تطليقة واحدة، لأنه بقوله أنت طالق متلفظ بلفظ الطلاق المسنون فيه فيجب إذا تكامل باقى الشرائط أن تقع واحدة، وجرى ذلك مجرى أن يقول أنت طالق، ويتبع ذلك بلفظ لا تأثير له مثل قوله وقام زيد ودخلت الدار، وقد علمنا أنه لو أتبع ذلك بشيء مما ذكرناه ولم يخرج لفظه بالطلاق من أن يكون واقعاً وإن أتبعه بهذين لا حكم له.

فإذا قيل: لم يسن له أن يقول لها أنت طالق ثم يقول ثلاثاً فيجب أن لا يقع طلاقه، قلنا، ولم يسن له أن يقول أنت طالق ثم يشتمها ومع ذلك لو فعل خالف السنة ووقع طلاقه، لأننا قد بينا أنه ما خالف السنة فيما وقع به الطلاق. وإنما خالفها فى غيره، ومخالفونا يوقعون الطلاق باللفظ الذى خولف به السنة.

مسألة:

ومما انفردت به الإمامية قولهم: بأن الطلاق لا يقع إلا بالتعيين والتمييز، فإذا قال الرجل لأربع نسوة: إحداكن طالق فكلامه لغو لا حكم له فى الشريعة. وقال أبو حنيفة وأصحابه والثورى والليث إذا لم ينو واحدة بعينها حين قال فإنه يختار أيتهن شاء فيوقع الطلاق عليها والباقيات نساؤه. وقال مالك: إذا لم ينو واحدة بعينها طلق عليه جميع نساؤه. وقال الشافعى: إذا قال لامرأته إحداكيا طالق ثلاثاً منع منها حتى يبين، فان قال لم أرد هذه كان إقراراً منه بالأخرى.

والحجة لنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتكرر، وأيضاً فإن الطلاق حكم شرعى وقد ثبت وقوعه ولزومه مع التعيين، ولا دليل قاطع على وقوعه مع الجهالة فيجب نفي وقوعه، وأيضاً فلا خلاف فى أن المشروع فى الطلاق تسميه المطلقة والإشارة إليها بعينها

كتاب الظَّهَار

مسألة:

ومما انفردت به الإمامية القول: بأنَّ الظَّهَار لا يثبت حكمه إلّا مع القصد والنية، وخالف باقي الفقهاء في ذلك ولم يعتبروا النية فيه، ومنع الليث بن سعد والمزنيّ وداود من وقوع ظهار السَّكران، وأجازه باقي الفقهاء، وكلُّ شيء احتججنا به في أنَّ النية معتبرة في الطَّلاق فهو حجة هاهنا فلا معنى لاعادته

مسألة:

ومما انفردت به الإمامية: أنَّ الظَّهَار لا يقع إلّا على طهر لا جماع فيه بمحضر من شاهدين فمضى اختلَّ شرط مما ذكرناه لم يقع ظهار، وخالف باقي الفقهاء في ذلك. والحجة لنا بعد إجماع الطائفة أنَّ الظَّهَار حكم شرعيّ، وإنّما يثبت في الموضع الذي يدلُّ الشرع على ثبوته فيه، وإذا وقع مقارناً للشروط التي ذكرناها لاخلاف بين الأئمة في لزوم حكمه، وليس كذلك إذا اختلَّ بعض هذه الشروط لأنّه لا دليل شرعيّ على لزومه مع فقد الشروط التي اعتبرناها فيجب نفي وقوعه.

مسألة:

ومما انفردت به الإمامية القول بأنَّ الظَّهَار لا يقع بيمين ولا مشروطاً بأيّ شرط كان،

الانتصار

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، والحجة لنا في هذه المسألة الحجة التي تقدّمها بلا فصل فلا معنى للتكرار.

مسألة:

ومّا انفردت به الإمامية القول: بأنّ الظّهار لا يثبت حكمه مع الجهالة ولا بدّ فيه من التعيين والتمييز إمّا بالإشارة أو التسمية، ومن قال لنسائه: إحداكنّ علىّ كظهر أمّي، لا حكم لقوله. وخالف باقي الفقهاء في ذلك، والحجة لنا بعد الإجماع المتردّد أنّ الظّهار حكم شرعيّ وقد ثبت بالاتّفاق أنّه يقع مع التعيين ولم يثبت أنّه واقع مع الجهالة.

مسألة:

ومّا انفردت به الإمامية القول: بأنّ الظّهار لا يقع إلّا بلفظ الظّهر ولا يقوم مقامها تعليقه بجزء من أجزاء الأمّ أو عضو منها أيّ عضو كان وخالف باقي الفقهاء فقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا قال: أنت علىّ كيد أمّي أو كراسها، وذكر شيئاً يحلّ له النظر إليه منها لم يكن مظاهراً، فإن قال: كبطنها أو كفخذها وما أشبه ذلك كان مظاهراً لأنّه يجري مجرى الظّهر في أنّه لا يحلّ له النظر إليه. وقال ابن القسم قياس قول مالك: أنّه يكون مظاهراً بكلّ شيء من الأمّ، وقال الثوريّ والشافعيّ: إذا قال: أنت علىّ كراس أمّي أو كيديها، فهو مظاهر لأنّ التلذّد بذلك منها محرّم عليه.

والحجة لنا بعد إجماع الطائفة ما تقدّم من أنّ الظّهار حكم شرعيّ وقد ثبت وقوعه ولزومه إذا علّق بالظّهر ولم يثبت ذلك في باقي الأعضاء، وأيضاً فإنّ الظّهار مشتقّ من لفظة الظّهر، فإذا علّق باليد وما أشبهها بطل الاسم المشتقّ من الظّهر ولم يجوز إجزاؤه. فإذا قيل: في اليد معنى الظّهر، قلنا: الاتّفاق في معنى التّحريم لا يوجب أن يكون اليد ظهراً، والاسم المشتقّ من الظّهر دون غيره.

مسألة:

ومّا سيّظنّ انفراد الإمامية به القول: بأنّ من ظاهر ثمّ جامع قبل أن يكفر لزمتهم كفّارتان، ووافق الإمامية في ذلك الزّهرى وقتادة، وخالف باقي الفقهاء وأوجبوا كفارة واحدة.

كتاب الطلاق

دليلنا الإجماع المتردد واعتبار اليقين ببراءة الذمة، فإن ذلك لا يحصل إلا مع الكفارتين دون الواحدة.

فإن قيل: إذا كانت الكفارة إنما تلزم بالعود وهو إمساكها زوجة. والمقام على استباحة التمتع بها دون الجماع بدلالة قوله تعالى: مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَسَّا، فبالعود تلزم كفارة واحدة، والجماع لا يوجب كفارة أخرى.

قلنا: الواجب بحكم الظاهر إذا وقع العود الكفارة، فإذا جامع قبل أن يكفر لا يمتنع أن تلزمه كفارة أخرى عقوبة.

كتاب الإيلاء

مسألة:

ومما انفردت به الإمامية القول: بأن الإيلاء لا يكون إلا باسم الله تعالى دون غيره، ولو قال: إن قريبتك فلله على صوم أو صلاة لم يكن مولياً وقال أبو حنيفة وأبو يوسف: إذا قال: إن قريبتك فلله على صلاة لا يكون مولياً، وقال زفر ومحمد ومالك وابن حنبل والشافعي: هو مولٍ، وإذا قال: لله على صوم، كان مولياً في قولهم جميعاً.

والحجة لنا بعد إجماع الطائفة إن الإيلاء يتعلق به حكم شرعي، وقد علمنا تعلقه في الموضع الذي نتفق عليه ولم يدل دليل على ثبوت حكمه في موضع الخلاف فيجب نفى ثبوته.

مسألة:

ومما انفردت الإمامية: إن الإيلاء لا يقع في حال الغضب الذي لا يضبط الإنسان معه نفسه ولا مع الإكراه ولا بد فيه من القصد، وخالف باقي الفقهاء في ذلك، والحجة لنا ما تقدم في كتاب الطلاق وأنه لا يقع مع الغضب والملا كراه.

مسألة:

ومما ظن انفردت الإمامية به: إن من حلف أن لا يقرب زوجته وهي مرضع خوفاً من أن تحمل فينقطع لبنها فيضّر ذلك بولدها لا يكون مولياً، وخالف في ذلك باقي الفقهاء. وروى عن

كتاب الطلاق

الأوزاعي موافقة الإمامية. وقال مالك: لا يكون مولياً لأنه أراد صلاح ولده ولم يرد بالامتناع من الجماع الإضرار بالمرأة.

والحجة لنا بعد إجماع الطائفة أن انعقاد الإيلاء حكم شرعي، وقد ثبت انعقاده في موضع الاتفاق ولم يثبت في موضع الخلاف وانعقاده حكم شرعي فيجب نفيه بنفي الدليل الشرعي.

فإن احتجوا بعموم قوله تعالى: لِلَّذِينَ يُؤْثِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فالجواب أن العموم يخص بالدليل، وبعد فالآية تقتضي وجوب التربص فيمن آلى، ونحن نمنع من كون من قال للمرضعة: لا أقربك في الرضاع، مولياً فالاسم لا يتناول، فإن قيل: هذا يوجب أن لا ينعقد الإيلاء في مصلحة للرجل أو لزوجته أو لولده على كل حال في غير الرضاع أيضاً قلنا: كذلك نقول وإليه نذهب.



كتاب اللعان

مسألة:

وَمَا كَانَ الْإِمَامِيَّةُ مَنْفَرَدَةً بِهِ - فَإِنَّ جُمْهُورَ الْفُقَهَاءِ عَلَى خِلَافِهِ - الْقَوْلُ: أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا قَالَ لَامْرَأَتِهِ: يَا زَانِيَةً، وَمَاجَرَى مَجْرَى ذَلِكَ لَا يُوجِبُ اللَّعَانَ بَيْنَهُمَا وَإِنَّمَا يَكُونُ قَازِقًا، وَالَّذِي يُوجِبُ اللَّعَانَ أَنْ يَقُولَ رَأَيْتَكَ تَزْنِينَ وَيُضِيفُ الْفَاحِشَةَ مِنْهَا إِلَى مَشَاهِدَتِهِ أَوْ يَنْفِي وَلَدًا أَوْ حَمَلًا، وَوَأَفَقَ مَالِكٌ وَاللَّيْثُ فِي هَذِهِ الْجُمْلَةِ.

وَالْحُجَّةُ لَنَا إِجْمَاعُ الطَّائِفَةِ، وَأَيْضًا فَإِنَّ اللَّعَانَ يَتَعَلَّقُ بِهِ أَحْكَامُ شَرْعِيَّةٍ، فَالطَّرِيقُ إِلَى إِثْبَاتِ مَا يُوجِبُهُ أَدْلَةُ الشَّرْعِ، وَقَدْ ثَبَتَ فِي الْمَوْضِعِ الَّذِي ذَكَرْنَاهُ بِالِاتِّفَاقِ أَنَّهُ يُوجِبُ اللَّعَانَ وَلَمْ يَثْبُتْ ذَلِكَ فِيهِمَا عَدَاهُ فَيَجِبُ نَفْيُ إِجْبَاهِهِ لِلْعَانَ.

مسألة:

وَمَا أَنْفَرَدَتْ الْإِمَامِيَّةُ بِهِ: أَنَّ مَنْ قَذَفَ إِمْرَأَتَهُ وَهِيَ خُرْسَاءٌ أَوْ صَبَاءٌ لَا تَسْمَعُ شَيْئًا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا وَأَقِيمَ عَلَيْهِ الْحَدُّ وَلَمْ تَحُلْ لَهُ أَبَدًا وَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا.

وَخَالَفَ بَاقِيَ الْفُقَهَاءِ فِي ذَلِكَ، فَقَالَ أَبُو حَنِيفَةَ وَأَصْحَابُهُ: إِذَا قَذَفَ الْأَخْرَسُ إِمْرَأَتَهُ لَمْ يَحْدُّ وَلَمْ يَلْعَنْ. وَقَالَ الْأَوْزَاعِيُّ: إِذَا قَذَفَ إِمْرَأَتَهُ وَهِيَ خُرْسَاءٌ لَحِقَ بِهِ وَلَدُهَا وَلَا حَدٌّ عَلَيْهِ وَلَا لِعَانٌ. وَقَالَ مَالِكٌ وَالشَّافِعِيُّ: يَلْعَنْ الْأَخْرَسُ إِذَا قَذَفَ إِمْرَأَتَهُ بِالْإِشَارَةِ.

دَلِيلُنَا عَلَى صَحَّةِ مَا ذَهَبْنَا إِلَيْهِ إِجْمَاعُ الْمُتَرَدِّدِ، وَإِنَّمَا وَجِبَتْ الْفُرْقَةُ وَالْحَدُّ عَلَى الزَّوْجِ إِذَا

كتاب الطلاق

قذف زوجته وهي خرساء لأنّ الذي يُسقط الحدّ عن الزوج اللّعان، والملاعنة للخرساء لا تصحّ.

وقول الأوزاعيّ الولد يلحق بمن قذف امرأته وهي خرساء، صحيح لأنّ اللّعان إذا لم يصحّ وقوعه بينها لخرس المرأة فالولد لاحق به، وأمّا نفيه الحدّ عنه فغلط منه لأنّه قاذف ولم يبطل عنه الحدّ اللّعان فالحّد لازم فيه.

مسألة:

ومّا انفردت به الإماميّة القول: بأنّ من لاعن زوجته وجحد ولدها ثمّ رجع بعد ذلك فأقرّ بالولد فأنّه يُضرب حدّ المفترى ويورّث الولد منه ولا يورّث هو من ذلك الولد ويورّث من هذا الولد أخوته من قبل أمّه ولا يورّث منه أخوته من جهة أبيه، ولست أعرف موافقاً للإماميّة من مخالفيها في هذه المسألة.

والدليل على صحّة هذا المذهب الإجماع المتردّد، وأيضاً فإنّ الاحتياط فيه لأنّ إقراره بالولد بعد نفيه يغلب الظنّ بأنّ المقصد به الطّمع في الميراث فإذا حرّم الميراث كان ذلك صارفاً عن هذا المقصد ومقتضياً أنّ الإقرار بعد الجحود مع حرمان الميراث إنّما هو لتحرّي الحقّ والصّدق دون غيره.

مسائل كتاب العدد وأكثر الحمل

مسألة:

وَمَا يَظُنُّ انفراد الإمامية به القول: بأن الأيسة من النساء من الحيض إذا كانت في سنٍّ من لا تحيض لأعدة عليها متى طَلَّقَتْ، وكذلك من لم تبلغ الحيض إذا لم يكن مثلها من تحيض لأعدة عليها، وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك ويوجبون العدة على الأيسة من الحيض وعلى التي لم تبلغه على كلِّ حال وعدة هؤلاء عندهم الأشهر، وهذا المذهب ليس بمذهب لجميع الإمامية وإن كان فيهم من يذهب إليه ويعوّل على أخبار آحاد في ذلك لأحجة فيها فليس بمذهب لجميع الإمامية فيلحق بما أجمعوا عليه.

والذي أذهب أنا إليه أن على الأيسة من الحيض والتي لم تبلغه العدة على كلِّ حال من غير مراعاة للشرط الذي حكيناه عن أصحابنا.

والذي يدلُّ على صحة هذا المذهب قوله تعالى: وَاللَّائِي يَنْسَنَ مِنَ الْحَيْضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ، وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ وهذا صريح في أن الآيسات من الحيض واللّائِي لم يبلغن عدتهن الأشهر على كلِّ حال، لأن قوله تعالى: وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ، معناه واللّائِي لم يحضن كذلك.

فإن قيل: كيف تدعون أن الظاهر يقتضي إيجاب العدة على من ذكرتم على كلِّ حال. وفي الآية شرط وهو قوله تعالى: إِنْ ارْتَبْتُمْ؟

قلنا: أوّل ما نقوله أن الشرط المذكور في الآية لا ينفع أصحابنا لأنه غير مطابق لما

كتاب الطلاق

يشرطونه وإنما يكون نافعا لهم الشرط لوقال تعالى: إن كان مثلهنّ لاحتيض في اليائسات وفي اللاتي لم يبلغن المحيض إذا كان مثلهنّ تحيض وإذا لم يقل تعالى ذلك وقال تعالى: إن ارتبتم، وهو غير الشرط الذي يشرطه أصحابنا فلا منفعة لهم به.

وليس يخلو قوله تعالى: إن ارتبتم، من أن يريد به ما قال جمهور المفسرين وأهل العلم بالتأويل من أنه تعالى أراد به إن كنتم مرتابين في عدة هؤلاء النساء وغير عالين بمبلغها، فقد رووا ما يقوى ذلك من أن سبب نزول هذه الآية هو ما ذكرناه من فقد العلم، فروى مطرف عن عمرو بن سالم قال: قال أبي بن كعب: يا رسول الله إن عدداً من عدي النساء لم تذكر في الكتاب الصغار والكبار وأولات الاحتمال، فأنزل الله عز وجل: وَاللَّائِي يَتُسَّنَّ مِنَ الْمَحِيضِ، إلى قوله: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، فكان سبب نزول هذه الآية الارتباب الذي ذكرناه.

ولا يجوز أن يكون الارتباب بأنها آيسة أو غير آيسة لأنه تعالى قد قطع في الآية على اليائس من المحيض بقوله تعالى: وَاللَّائِي يَتُسَّنَّ مِنَ الْمَحِيضِ، والمشكوك في حالها والمرتاب في أنها تحيض أو لا تحيض لا تكون آيسة، والمرجع في وقوع الحيض منها أو ارتفاعه إليها وهي المصدقة على ما تخبر به فيه، فإذا أخبرت بأن حيضها قد ارتفع قطع عليه، ولا معنى للارتباب مع ذلك، وإذا كان الحيض المرجع فيه إلى النساء ومعرفة الرجال به مبنية على إخبار النساء وكانت الرّبة المذكورة في الآية منصرفة إلى اليأس من المحيض، فكان يجب أن يقول تعالى: إن ارتبتن أو إن ارتبتن؛ لأنه حكم يرجع إلى النساء ويتعلق بهنّ فهنّ المخاطبات به، فلما قال تعالى: إن ارتبتم، فخاطب الرجال دون النساء علم أن المراد هو الارتباب في العدة ومبلغها.

فإن قيل: ما أنكرتم أن يكون الارتباب هاهنا إنما هو لمن تحيض أو لا تحيض ممن هو في سنّها على ما يشرطه بعض أصحابكم.

قلنا: هذا يبطل بأنه لا ريب في سنّ من تحيض مثلها من النساء أو لا تحيض لأنّ المرجع فيه إلى العادة، ثم إذا كان الكلام مشروطاً فالأولى أن يعلّق الشرط بما لا خلاف فيه دون ما فيه الخلاف. وقد علمنا أن من شرط وجوب الإعلام بالشئ والإطلاع عليه فقد العلم

الانتصار

ووقوع الرّيب ممّن يعلم بذلك ويطلع عليه، فلا بدّ إذاً من أن يكون ما علّقنا نحن الشرط به وجعلنا الرّيبة واقعة فيه مراداً، وإذا ثبت ذلك لم يجوز أن يعلّق الشرط بشيء آخر ممّا ذكره أو غيره، لأنّ الكلام يستقلّ بتعلّق الشرط بما ذكرنا أنّه لا خلاف فيه ولا حاجة به بعد الاستقلال إلى أمر آخر، ألا ترى أنّه لو استقلّ بنفسه لما جاز اشتراطه. فكذا إذا استقلّ مشروطاً بشيء لا خلاف فيه فلا يجب تجاوزه ولا تحطّيه إلى غيره.

مسألة:

ومّا يظنّ أنّ الإماميّة مجمّعة عليه ومنفردة به القول: بأنّ عدّة الحامل المطلقة أقرب الأجلين، وتفسير ذلك أنّ المطلقة إذا كانت حاملاً ووضعت قبل مضى الأقرء الثلاثة فقد بانت بذلك وإن مضت الأقرء الثلاثة قبل أن تضع حملها بانت بذلك أيضاً. وقد بيّنا في جواب المسائل الواردة من أهل الموصل الفقهيّة أنّه ما ذهب جميع أصحابنا إلى هذا المذهب ولا أجمع العلماء ممّن عليه، وأكثر أصحابنا يفتي بخلافه، ويذهب إلى أنّ عدّة من ذكرنا حاله وضعها الحمل، وإنّ من ذهب إلى خلاف ما نصرناه إنّما عوّل على خبر يرويه زرارّة عن أبي جعفر عليه السلام وقد بيّنا أنّه ليس بحجّة توجب انعلم، وسلمناه مع ذلك وتأوّلناه واستوفينا هناك من الكلام ما لا طائل في إعادته هاهنا وفي الجملة فإذا كانت هذه المسألة ممّا لا يجمع أصحابنا عليها ويختلفون فيها فهي خارجة عمّا بنينا هذا الكتاب عليه.

فإن قيل: فما حجّتكم على كلّ حال على أنّ عدّة المطلقة إذا كانت حاملاً هي وضعها للحمل دون الأقرء؟ فإنّ احتججتم بقوله تعالى: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، عورضتم بعموم قوله تعالى: وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ؟

الجواب عن ذلك أنّه لا خلاف بين العلماء في أنّ آية وضع الحمل عامّة في المطلقة وغيرها وأنّها ناسخة لما تقدّمها مما يكشف عن ذلك أنّ قوله تعالى: وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ، إنّما هو في غير الحوامل، فإنّ من

كتاب الطلاق

استبان حملها لا يقال فيها لا يحلّ لها أن تكتنم ما خلقه الله تعالى في رحمها، وإذا كانت هذه خاصة في غير الحوامل لم تعارض آية الوضع وهي عامة في كلّ حامل من مطلقة وغيرها.

مسألة:

ومما انفردت به الإمامية: إنَّ عدّة الحامل المتوفى عنها زوجها أبعد الأجلين، وتصوير هذه المسألة أن المرأة إذا كانت حاملاً فتوفى عنها زوجها ووضعت حملها قبل أن تنقضى العدّة أربعة أشهر وعشرة أيام لم تنقض بذلك عدّتها حتّى تمضي أربعة أشهر وعشرة أيام، فإن مضت عنها أربعة أشهر وعشرة أيام ولم تضع حملها لم يحكم لها بانقضاء العدّة حتّى تضع الحمل فكأن العدّة تنقضى بأبعد هذين الأجلين مدّة إمّا مضى الأشهر أو وضع الحمل وهذه المسألة يخالف فيها الإمامية جميع الفقهاء في أزماننا هذه إلّا أن الفقهاء يحكّون في كتبهم ومسائل خلافهم خلافاً قديماً فيها، وأن أمير المؤمنين صلوات الله عليه وعبدالله بن عباس رحمة الله عليهما كانا يذهبان إلى مثل ما نفى به الإمامية الآن فيها.

للإمامية الإجماع المتردّد في هذا الكتاب، وأيضاً فإنّ العدّة عبادة يستحقّ بها الثواب، وإذا بعد مداها زادت مشقّتها وكثر الثواب عليها ومن وضعت حملها عقيب وفاة زوجها لا مشقّة عليها في العدّة، وإذا مضت عليها أربعة أشهر وعشرة أيام كانت المشقّة أكثر والثواب أوفر فقولنا أولى من قولهم.

فإن اجتجوا بظاهر قوله تعالى: **وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ**، وأنّه عامّ في المتوفى عنها زوجها وغيرها عارضناهم بقوله تعالى: **وَالَّذِينَ يَتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذُرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً**، وأنّه عامّ في الحامل وغيرها، ثم لو كانت آيتهم التي ذكروها عامّة الظاهر جاز أن نخصّها بدليل وهو إجماع الفرقة المحقّة الذي قد بينّا أن الحجّة فيه.

مسألة:

ومما انفردت الإمامية القول: بأنّ أقلّ ما يجوز أن ينقضى به عدّة المطلقة التي تعتدّ بالأقراء ما زاد على ستة وعشرين يوماً ولو بساعة أو دؤينها، مثال ذلك أن يكون طلقها زوجها وهي

طاهر فحاضت بعد طلاقه لها بساعة فبتلك الساعة إذا كانت في الطَّهر فهي محسوبة لها قرءاً واحداً، ثم حاضت ثلاثة أيام وهي أقلُّ أيام الحيض وطهرت بعدها عشرة أيام وهي أقلُّ الطَّهر، ثم حاضت بعد ذلك ثلاثة أيام وطهرت بعدها عشرة أيام ثم حاضت فعند أول قطرة تراها من الدَّم قد بانَت، وباقي الفقهاء يخالف في ذلك.

أما الشافعي وإن كان قوله في القرء أنه الطَّهر مثل قولنا واحتسب أيضاً للمرأة بالطَّهر الذي يقع فيه الطَّلاق حسب ما نذهب إليه فإنه يذهب إلى أن أقلَّ الطَّهر خمسة عشر يوماً فأقلُّ ما تنقضي به العدة على مذهبه اثنان وثلاثون يوماً ولحظتان؛ مثال ذلك أن يطلقها في آخر جزء من أجزاء طهرها ثم تحيض فيحصل لها قرء بذلك، ثم تحيض يوماً وليلة وهو أقلُّ الحيض عنده، ثم تطهر خمسة عشر يوماً وهو أقلُّ الطَّهر عنده، ثم تحيض يوماً وليلة ثم تطهر خمسة عشر يوماً، ثم يتبدى بها الحيض لحظة واحدة فتنقضي عدتها باثنين وثلاثين يوماً ولحظتين.

فأما أبو يوسف ومحمد فإنهما ذهبا إلى أن أقلَّ ما يمكن أن تنقضي به العدة تسعة وثلاثون يوماً ولحظة واحدة، لأنه يطلقها في آخر جزء من الطَّهر فتحيض عقيبها بثلاثة أيام وهو أقلُّ الحيض عندهما، ثم تطهر خمسة عشر يوماً وهو أقلُّ الطَّهر عندهما ثم تحيض ثلاثة أيام ثم تطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض ثلاثة أيام ثم تطهر لحظة واحدة.

وأبو حنيفة يذهب إلى أن أقلَّ ما تنقضي به العدة ستون يوماً ولحظة واحدة، لأنه يعتبر أكثر الحيض وأقلَّ الطَّهر، وأكثر الحيض عنده عشرة أيام فكأنه يطلقها في آخر أجزاء الطَّهر ثم تحيض عشرة أيام وتطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض عشرة أيام وتطهر خمسة عشر يوماً ثم تحيض عشرة أيام، ثم تطهر لحظة واحدة.

والحجة لما ذهبنا إليه بعد إجماع الفرق المحقة عليه إن الله تعالى أمر المطلقة بالتربُّص ثلاثة أقراء، والصحيح عندنا أن القرء المراد في الآية هو الطَّهر دون الحيض.

وصحَّ أيضاً أن أقلَّ الحيض ثلاثة أيام وأقلَّ الطَّهر عشرة أيام، وقد دللنا في باب الحيض من هذا الكتاب على أن أقلَّ الطَّهر هو عشرة أيام، ودللنا في ما كنا أمليناه من مسائل الخلاف المفردة على أن أقلَّ الحيض ثلاثة أيام ولم يبق إلا أن ندلَّ على أن القرء هو

كتاب الطلاق الطهر.

والذي يدل على ذلك بعد الإجماع المتكرر أن لفظة القرء في وضع اللغة مشتركة بين الحيض والطهر، وقد نصّ القوم على ذلك في كتبهم، ومما يوضح صحة الاشتراك أنها مستعملة في الأمرين بغير شك ولا دفاع، وظاهر الاستعمال للفظه بين شيئين يدل على أنها حقيقة في الأمرين إلى أن يقوم دليل يقهر على أنها مجاز في أحدهما، وإذا ثبت أنها حقيقة في الأمرين فلو خُلينا والظاهر لكان يجب انقضاء عدة المطلقة بأن يمضي عليها ثلاثة أقراء من الحيض والطهر معاً لوقوع الاسم على الأمرين، غير أن الأمة أجمعت على أنها لا تنقضي إلا بمرور ثلاثة أقراء من أحد الجنسين إما من الطهر أو من الحيض، وإذا ثبت ذلك وكانت الأطهار التي نعتبها تسبق ما يعتبره أبو حنيفة وأصحابه، لأنه إذا طلقها وهي طاهرة انقضت عدتها عندنا، وعند الشافعي بدخولها في الحيضة الثالثة، وعندهم تنقضي بانقضاء الحيضة الثالثة، وإذا سبق ما نعتبه لما يعتبرونه والاسم يتناوله وجب انقضاء العدة به.

فأما الشافعي وإن وافقنا في هذه الجملة فقولنا: إنما كان أولى من قوله، لأنه يذهب إلى أن أقل الطهر بين الحيضتين خمسة عشر يوماً وذلك عندنا باطل، فهذا الوجه يختلف قولنا فيما تنقضي به العدة.

فإن قيل: قد ذهب بعض أهل اللغة إلى أن القرء مشتق من الجمع من قولهم قرئت الماء في الحوض إذا جمعته وقرأته أيضاً بالهجر وذهب آخرون إلى أن المراد به الوقت، واستشهدوا بقول أهل اللغة أقرأ الأمر إذا حان وقته، فإن كان الأصل الجمع فالحيض أحق به، لأن معنى الاجتماع لا يوجد إلا في الحيض دون الطهر، وإن كان الأصل الوقت فالحيض أيضاً أحق به لأن الوقت إنما يكون وقتاً لما يتجدد ويحدث، والحيض هو الذي يتجدد والطهر ليس بمتجدد بل هو الأصل ومعناه عدم الحيض.

فالجواب أن أهل اللغة قد نصوا على أن القرء من الأسماء المشتركة بين الطهر والحيض، وأنها من الألفاظ الواقعة على الضدين، ومن لا يعرف ذلك لا يكلم فيما طريقه اللغة، وهذا القدر كافٍ في بطلان السؤال.

ومما قيل: إن معنى الاجتماع حاصل في حال الطهر، لأن الدم يجتمع في حال الطهر

الانتصار

وترسله الرحم في زمان الحيض، فأما الوقت فقد يكون للطهر والحيض معاً وليس أحدهما بالوقت أخص من الآخر.

وقولهم: إنَّ الحيض حادث والطهر ليس بحادث وإنما هو ارتفاع الحيض، فالحيض أشبه بالوقت من الطهر، ليس بشيء لأنَّ الوقت يليق بكلِّ متجدد من حدوث أمر وارتفاع أمر، ألا ترى أنَّ الحمى تؤقت بوقت وهي حادثة وارتفاعها وزوالها يؤقتان بوقت من حيث كانا متجددين.

فإن قيل: ظاهر القرآن يقتضي وجود استيفاء المعتدة لثلاثة أقراء كوامل وعلى قولكم الذي شرحتموه لاتستوفي ثلاثة أقراء وإنما يمضي عليها قرآن وبعض الثالث، ومن ذهب إلى أنَّ القرء الحيض يذهب إلى أنها تستوفي ثلاث حيضٍ كوامل.

فالجواب: إنَّ كلَّ من ذهب إلى أنَّ القرء هو الطهر يذهب إلى أنه يعتد بالطهر الذي وقع فيه الطلاق، ولا أحد من الأمة يجمع بين القول بأنَّ القرء هو الطهر وأنَّ بد من ثلاثة أقراء كوامل، فلو سلمنا أن ظاهر الآية يقتضي كمال الأقراء الثلاثة لجاز ولجاز الرجوع عن هذا الظاهر بهذه الأدلة.

ومما يجاب به أيضاً: إنَّ القرء في اللغة إسم لما اعتيد إقباله وإدباره ما اعتيد إدبار لأنهم يقولون: أقرأ النجم إذا طلع وأقرأ إذا غاب، والإقراء المذكور في الآية هو إسم لإدبار الأطهار، فعلى ما ذكرناه يحصل للمعتدة إدبار ثلاثة أطهار فتستوفي على ذلك أقراء ثلاثة.

ومما قيل أيضاً: إنَّ القرء إذا كان من أسماء الزمان عبر باسم الثلاثة منه عن الاثنين وبعض الثالث كما قال تعالى: الحِجَّ أشهر معلومات، وأشهر الحج شهران وبعض الثالث، وأيضاً فإنَّ من كتب كتاباً جاز أن يقول: لثلاث خلون، وإن كان قدمضي يومان وبعض الثالث وكذلك يقول لثلاث بقين وإن كان قد بقى يومان وبعض الثالث ويمكن أن يقال في ذلك مجاز، وحمل الآية على الحقيقة أولى؛ فالجواب الأول الذي اعتمدناه أولى.

فإن استدلووا على أنَّ القرء هو الحيض بأنَّ الصغيرة والأيسة من المبيض ليستا من ذوات الأقراء بلا خلاف وإن كان الطهر موجوداً فيها، ويقال للتي تحيض أنها من ذوات الأقراء، فدلَّ ذلك على أنَّ القرء هو الحيض.

كتاب الطلاق

فالجواب عنه: إنّ القراء اسم الذى يتعقبه الحيض وليس باسم لما لا يتعقبه حيض، والصغيرة والآيسة ليس لهما قراء لأنّه لا طهر لهما يتعقبه حيض.

فإن استدلّوا بما يروى عن النّبى من قوله لفاطمة بنت أبى حبيش: دعى الصّلاة أيام أقرائك، وهذا لاشبهة فى أنّ المراد به الحيض دون الطهر.

فالجواب عنه: إنّ أخبار الأحاد غير معمول بها فى الشريعة، وبعد فيعارض هذا الخبر بقوله عليه السّلام فى خبر ابن عمر: إنّما السّنة أن تستقبل بها الطهر ثم تطلقها فى كلّ قراء تطليقة، فقد ورد الشرع باشتراك هذا الاسم بين الطهر والحيض.

مسألة:

ومما يظنّ إنفراد الإماميّة به القول: بأنّ الإحداد لا يجب على المطلقة وإن كانت بائناً، والإحداد هو أن تمتنع المرأة من الزينة بالكحل والامتناع والخضاب ولبس المصوغ والمنقوش وما جرى مجرى ذلك من ضروب الزينة.

وقد وافق الإماميّة فى ذلك قول الشافعى الجديد ومالك والليث بن سعد، وقال أبو حنيفة وأصحابه والثورى: على المطلقة المبتوتة من الإحداد مثل ما على المتوفى عنها زوجها؛ دليلنا إجماع الطائفة المحقة، وأيضاً فإنّ الإحداد حكم شرعى، والأصل انتفاء الأحكام الشرعية، فمن أثبتها كان عليه الدليل، وإنما أوجبنا الإحداد على المتوفى عنها زوجها وخرجنا عن حكم الأصل بدليل ليس هو هاهنا ثابتاً.

مسألة فى أكثر الحمل:

ومما انفردت به الإماميّة القول: بأنّ أكثر مدّة الحمل سنة واحدة.

وخالف باقى الفقهاء فى ذلك؛ فقال الشافعى: أكثر الحمل أربع سنين، وقال الزهرى والليث وربيعة: أكثره سبع سنين، وقال أبو حنيفة: أكثره سنتان، وقال الثورى واليسقى: أكثره سنتان، وعن مالك ثلاث روايات إحداها مثل قول الشافعى أربع سنين والثانى خمس سنين والثالث سبع سنين.

واعلم أنّ الفائدة فى تحديد أكثر الحمل أنّ الرجل إذا طلق زوجته فأدت بولد بعد

الطلاق لأكثر من ذلك الحد لم يلحقه، وهذا حكم مفهوم لا بد من تحقيقه. والذي يدل على صحة ما ذهبنا إليه بعد الإجماع المتردد أننا نرجع في تحديد الحمل إلى نصوص وتوقيف وإجماع وطرق علمية، ولا نثبت من طريق الظن ومخالفونا يرجعون فيه إما إلى أخبار آحاد توجب الظن أو إلى طرق اجتهادية لا توجب العلم وأكثر ما فيها الظن فتحددنا أولى، وأيضاً فإنه لا خلاف في أن السنة مدة للحمل وإنما الخلاف فيما زاد عليها فصار مذهبنا إليه مجمعا على أن الحمل، وما زاد عليه إذا كان لادليل عليه نفينا كونه حملاً، لأن كونه حملاً يقتضيه به إثبات حكم شرعي والأحكام الشرعية تحتاج في إثباتها إلى الأدلة الشرعية، فإن قالوا: نراعى في هذه اللفظة العادة، قلنا: العادة والعهد في ما قلناه دون ما قالوه، لأننا لا نعهد حملاً يكون أربع سنين ولا سبع سنين، وإنما يدعى ذلك من قوله ليس ثابتاً فإن قالوا قد روى الشافعي أن ابن عجلان ولد لأربع سنين، قلنا: إنما عمل في ذلك على ظنه وحسن اعتقاده في الراوى، ومثل هذا لا يجوز بالظنون وهو معارض بما يروونه عن عائشة أنها كانت تقول: أكثر الحمل سنتان، وروى سليم بن عباد قال: كانت عندنا بؤنسط امرأة بقي الحمل في جوفها خمس سنين، وإذا تعارضت الأخبار سقط الاحتجاج بها وشبعت ما حددنا به أكثر الحمل.

المسائل الناصيات

للسيد الشريف المرتضى علم الهدى أبي القاسم

علي بن الحسين الموسوي

٣٥٥ - ٤٣٦ هـ

المسألة الحادية والستون والمائة:

لا يقع الطلاق بغير السنة في أحد القولين هذا صحيح عندنا أن الطلاق لا يقع إلا على الوجه
المسنون المشروع وهو أن يطلق زوجته طلقة واحدة في طهر لا جماع فيه والشهادة
معتبرة في الطلاق وهذا معنى قولنا طلاق السنة فإن خالف في شيء لم يقع طلاقه. ووافقنا
بقية الفقهاء في أن الطلاق في الحيض أو في طهر فيه جماع بدعة. لكنهم ذهبوا إلى وقوعه
فوافقنا مالك وأبو حنيفة على أن الطلاق الثلاث في حال واحدة محرّم إلا أنها يذهبان إلى
أنه يقع وقال الشافعي: الطلاق الثلاث غير محرّم. دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع
المتروك ذكره. وإيضاً فإن وقوع الطلاق هو إثبات حكم شرعي وقد ثبت أن هذه الأحكام
تحصل وتثبت عند وقوع الطلاق على وجه السنة فمن ادّعى ثبوتها مع الطلاق البدعي
فقد ادّعى شرعاً زائداً فعليه الدليل وأما الذي يدل على أن الطلاق الثلاث في الحال
الواحدة بدعة وغير مسنون فهو قوله تعالى الطلاق مرتان. وظاهر هذا الكلام الخبر والمراد
به الأمر لأنه لو لم يكن كذلك لكان كذباً فكأنه تعالى قال: فطلقوهنّ مرتين. ولو قال ذلك لم
يجز إيقاع تطليقتين بكلمة واحدة؛ لأن جميعها في كلمة واحدة فلم يطلق مرتين. كما أن من
أعطى درهمين دفعة واحدة فلم يعطها مرتين، فإن قيل فهذا يقتضي إيقاع الطلقتين في
طهر واحد فأنتم تأبون ذلك قلنا إذا ثبت وجوب تفريق الطلقتين فلا أحد يذهب إلى
وجوب تفرقهما في طهرين وكذا وجب تفرقهما في طهر واحد. وإيضاً ما روى عن ابن عباس
رضي الله عنه أنه قال: كان الطلاق الثلاث على عهد النبي وأبي بكر وصدرًا من أيام عمر

المسائل الناصرية

طلقة. فقال عمر: لقد تعجلتم أمراً كان فيه إناة. والزّمهم الثلاث. وأيضاً ما روى عن ابن عمر أنه قال: طَلَّقْتُ امرأتِي وَهِيَ حَائِضٌ ثَلَاثًا فَأَمَرَنِي النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ أَنْ أَرَا جَعَهَا حَتَّى تَطْهَرَ ثُمَّ نَحِيضُ ثُمَّ تَطْهَرَ ثُمَّ لِيُطْلَقَهَا إِنْ شَاءَ فَأَمَرَ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ بِالْفَصْلِ بَيْنَ التَّطْلِيقَتَيْنِ بِحَيْضَةٍ وَطَهَرٍ. وَمُخَالَفَتُنَا لَأُجِيبَ ذَلِكَ. وَفِي خَبَرٍ آخَرَ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ قَالَ لِابْنِ عُمَرَ: مَا هَذَا أَمَرَكَ رَبُّكَ وَقَدْ أَخْطَأْتَ السَّنَةَ. وَالسَّنَةُ أَنْ تَسْتَقْبِلَ الطَّهْرَ وَتُطْلَقَ فِي كُلِّ قُرْءٍ وَهَذَا أَيْضًا يَمْنَعُ مِنْ إِيقَاعِ الثَّلَاثِ فِي طَهْرٍ وَاحِدٍ.

فَأَمَّا تَعْلُقُ مِنْ خَالَفْنَا بِأَنَّ الطَّلَاقَ الثَّلَاثَ وَقَعَ بِدَعْوَةٍ بِمَا رَوَاهُ سَهْلُ بْنُ سَعْدٍ السَّاعِدِيُّ قَالَ: لَا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ بَيْنَ الْعَجَلَانِ وَزَوْجَتِهِ. فَلَمَّا تَلَا عَنَا قَالَ الزَّوْجُ: إِنْ أَمْسَكْتَهَا فَقَدْ كَذَبْتَ عَلَيْهَا هِيَ طَالِقٌ ثَلَاثًا. فَقَالَ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا وَمَوْضِعُ الِاسْتِدْلَالِ مِنْهُ أَنَّ الْعَجَلَانِ كَانَ قَدْ طَلَّقَ فِي وَقْتٍ لَمْ يَكُنْ لَهُ أَنْ يُطْلَقَ فِيهِ. فَطَلَّقَ ثَلَاثًا فَبَيَّنَ لَهُ النَّبِيُّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ حُكْمَ الْوَقْتِ وَأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُطْلَقَ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ وَلَمْ يَبَيِّنْ لَهُ حُكْمَ الْعَدَدِ وَلَوْ كَانَ مُحَرَّمًا لَبَيَّنَهُ. وَالْجَوَابُ عَنْهُ أَنَّهُ لَا دَلَالَةَ لِلشَّافِعِيِّ فِي هَذَا الْخَبَرِ لِأَنَّهُ يَذْهَبُ إِلَى أَنَّ الْفَرْقَةَ كَانَتْ وَقَعَتْ بِلَعَانِ الزَّوْجِ وَإِنَّمَا قَالَ هِيَ طَالِقٌ ثَلَاثًا بَعْدَ مَا بَانَ مِنْهُ وَصَارَتْ أَجْنَبِيَّةً فَلَمْ يَكُنْ لِقَوْلِهِ حُكْمٌ فَإِنْ أَلْزَمْنَا وَجُوبَ الْإِنْكَارِ عَلَى عَوِيْمِ الْعَجَلَانِ لِأَنَّهُ يُعْتَقَدُ جَوَازُ إِيقَاعِ الثَّلَاثِ فِي كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ أَجْنَبَانَهُ بِأَنَّهُ كَانَ يُعْتَقَدُ بِأَنَّ طَلَاقَهُ يُلْحِقُهَا بَعْدَ اللَّعَانِ وَعِنْدَكَ أَنَّهُ لَا يُلْحِقُهَا، لِأَنَّهُ أَجْنَبِيَّةٌ بَعْدَ اللَّعَانِ وَلَمْ يَنْكَرْ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ بَعْدَ ذَلِكَ. وَفِي تَرْكِ الْإِنْكَارِ هَذَا هُوَ عَذْرَانَا فِي تَرْكِ الْإِنْكَارِ الْأَوَّلِ. وَقَوْلُهُ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلَهُ لَا سَبِيلَ لَكَ عَلَيْهَا لَيْسَ بِإِنْكَارٍ وَإِنَّمَا هُوَ إِخْبَارٌ لِأَنَّهُ صَارَتْ أَجْنَبِيَّةً مِنْهُ وَهُوَ مُحْتَمَلٌ لِأَنَّهُ صَارَتْ أَجْنَبِيَّةً بِاللَّعَانِ أَوْ بِالطَّلَاقِ، فَإِنْ إحتَجَّ مِنْ يَذْهَبُ أَنَّ الطَّلَاقَ الثَّلَاثَ يَقَعُ سَنَةً كَانَ أَوْ بَدْعَةً بِمَا رَوَى فِي حَدِيثِ ابْنِ عُمَرَ أَنَّهُ قَالَ لِلنَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَآلِهِ: أَرَأَيْتَ لَوْ طَلَّقْتُهَا ثَلَاثًا فَقَالَ إِذَا عَصَيْتَ رَبَّكَ وَبَانَ مِنْكَ إِمْرَأَتُكَ فَالْجَوَابُ عَنْهُ أَنَّ قَوْلَهُ أَرَأَيْتَ لَوْ طَلَّقْتُهَا ثَلَاثًا لَا تَسْرِيحَ فِيهِ بَانَتْ بَانَتْ فِي حَالَةٍ وَاحِدَةٍ أَوْ كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ وَيَجُوزُ أَنْ يَكُونَ الْمُرَادُ أَنِّي أَطْلَقْتُهَا ثَلَاثًا فِي ثَلَاثَةِ أَطْهَارٍ بَعْدَ تَحُلُّلِ الْمَرَاةِ فَقَدْ يَسْمَى مِنْ طَلَّقَ إِمْرَأَتَهُ ثَلَاثًا فِي أَطْهَارٍ ثَلَاثَةً أَنَّهُ مَطْلَقٌ ثَلَاثًا كَمَا يَسْمَى بِذَلِكَ مَنْ طَلَّقَ ثَلَاثًا بِكَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ.

كتاب الطلاق

فإن قيل: أى فائدة على هذا الجواب في قوله عصيت ربك وفي أى شئ عصي إذا كان الترتيب مارتبتموه؟

قلنا: يحتمل وجهين: أحدهما أن يكون النبي صلى الله عليه وآله علم من زوجة ابن عمر الخير والبر والموافقة له وأنه متعد للصواب في فراقها وتكون المعصية من حيث فارق خيراً موافقاً بغير إستحقاق والوجه الآخر أن إخراج الزوج نفسه من التمكن من مراجعة المرأة مكروه له ومن طلق ثلاثاً في ثلاثة أطهار لا تحل له هذه المرأة إلا بعد نكاحها لغيره وهو لا يدري بما ينقلب به قلبه ولهذا حمل العلماء قوله: وَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ؛ بأنه أراد به الواحدة ليملك المراجعة بدلالة قوله لا تدري لعل الله يحدث بعد ذلك أمراً. ومن أبان زوجته بالتطليقات الثلاث في الأطهار الثلاثة والمراجعة بينها فقد حرّمها على نفسه إلا بعد أن تنكح زوجاً غيره ويكره له ذلك. والجواب الثاني في معنى الخبر هو أن يحمل قوله بانث زوجتك إذا خرجت من العدة فإن المطلق ثلاثاً بلفظ واحد تبين بالثلاث وهي بدعة وإنما تبين له ان يطلق واحدة.

فإن قيل ليس في الخبر أن زوجتك تبين بعد إنقضاء العدة. والظاهر أنها تبين في الحال.

قلنا إذا كان ألتظاهر ما أدعيت قلنا ان نعدل عنه إلى إضمار فيه وزيادة عليه للأدلة التي قدّمناها كما نفعل ذلك في كتاب الله تعالى فيأول ظواهره ويزيد فيه الزيادات للدلالة القاطعة. فإن تعلقوا بما روى أن عبد الرحمن طلق امرأته «تماضر» ثلاثاً فالجواب عنه ليس في الخبر أنه طلقها بلفظ واحد وفي حالة واحدة. ويجوز أن يكون طلقها في أطهار ثلاثاً يخللها مراجعة على ما تقدّم ذكره وهذه الطريقة يمكن أن نسلك في كل خبر يتعلّقون به متضمّن وقوع طلاق ثلاث فقد نبهنا على طريق الكلام فيه.

المسألة الثانية والستون والمائة:

الطلاق لا يتبع الطلاق حتى يتحلل بينها الرجعة في أحد القولين. هذا صحيح وهو الذي نذهب إليه وقد دللنا على أن الطلاق إذا وقع عقيب الطلاق من غير رجعة كان بدعة

المسائل الناصريات

وبيننا أن الطلاق البدعي لا يقع ولا حكم له في الشرع وفي مامعنى من ذلك كفاية.

المسألة الثالثة والستون والمائة:

إذا قال الرجل لامرأته أنت طالق ثلاثاً لم تطلق إلا واحدة. هذا صحيح وهو الذى يذهب إليه أصحابنا وقد قال الشاذ منهم أن الطلاق الثلاث لا يقع شيء منه، والقول على ما قدمناه. وخالف جميع الفقهاء في ذلك. دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الأجماع المتردد ذكره. وايضاً فإن من قال لزوجته أنت طالق ثم قال ثلاثاً وتكاملت شرائط الطلاق كلها من طهر لاجماع فيه وشهادة واختيار، فقد تلفظ بالواحدة التى سنت له وإنما أتبعها بلفظ ثلاثاً فلقي ما أتبعها به وسقط وجري مجرى أن يقول أنت طالق وتبعه بلفظ لا حكم له في الشريعة مثل أن يقول دخلت الدار وأكلت الخبز وما جرى مجراى ذلك. وقد علمنا أنه إذا أتبع هذه اللفظة وهى قوله أنت طالق بكل لفظ لا يؤثر حكماً في المطلقة؛ فإن حكم اللفظة الأولى باقٍ وواقع ولا تأثير لما أتبعها به. فإن قيل لم يسن له أن يقول لها أنت طالق ثم يقول ثلاثاً فيجب أن لا يقع طلاقه. قلنا ولم يسن له أن يقول لها أنت طالق ثم يشتمها أو يقذف غيرها ومع ذلك فلو فعل خلاف ماسن له وبما يكون به عاصياً لم يخرج اللفظة الاولى من وقوع الطلاق بها ونفوذ حكمها.

ومما يدل أيضاً على ذلك ما روى عن ابن عباس أنه قال: الطلاق الثلاث على عهد النبى صلى الله عليه وآله وإبى بكر وصديق من أيام عمر طلاق واحد، فقال عمر: لقد تعجلتم أمراً كان لكم فيه أناة. والزمهم الثلاث.

المسألة الرابعة والستون والمائة:

وإن قال لاربعة نسوة له: إحداكن طالق، فالإحتياط أن يطلق كل واحدة منهن ثم يراجعهن. عندنا أنه إذا لم يعين الطلاق في واحدة من نسائه حتى تتميز من غيرها، لم يقع الطلاق.

كتاب الطلاق

وإذا قال لأربع نسوة أو أقلّ منهنّ إحداكنّ طالق، فكلامه لغو لا حكم له. وقال أبو حنيفة وأصحابه والثوري وعثمان البتي والليث، إذا لم ينو واحدة بعينها حين قال، فإنه يختار أيتهنّ شاء، فيوقع الطلاق عليها والباقيات نساؤه. وقال مالك إذا لم ينو واحدة بعينها طلق عليه جميع نسائه. وقال الشافعي إذا قال لأمرأته إحداكما طالق ثلاثاً، منع منها حتى يبين. فإن قال لم أرد هذه كان إقراراً منه بالآخرى.

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتكرر ذكره. وايضاً فإنّ المسنون في الطلاق المشروع فيه أن يُسمّى المطلقة ويشير إليها بعينها ويرفع الجهالة في أمرها، وإذا قال إحداكنّ فطالق فما ميز ولا فرق ولا بين فهو بخلاف المشروع في الطلاق وإنما يعرف وقوع حكم له، الطلاق بأن يشرع لنا فإذا كان لا شرع في ذلك ولا حكم له، فلا تقع الفرقة به. فأما ما ذهب إليه من يقول أن الجميع يطلقنّ، فبعيد من الصواب؛ لأنّ المطلقة واحدة فإن كانت بغير عينها فكيف يجوز إيقاع الطلاق على الجميع وليس هذا بمثل أن يطلق امرأة بعينها ثم ينسأها، لأنّ التحريم هناك تعلّق بعين وهي هنا تعلّق لبعين.

المسألة الخامسة والستون: والمائة:

الخلع فرقة بائنة وليست كل فرقة طلاقاً كفرقة الردّة واللّعان. عندنا أنّ الخلع إذا تجرّد عن لفظ الطلاق بانتهى به المرأة وجرى مجرى الطلاق في أنّه ينقص من عدد الطلاق وهذه فائدة إختلاف الفقهاء في أنّه طلاق أو فسخ؛ لأنّ من جعله فسحاً لا ينقص به من عدد الطلاق شيئاً فيحلّ له؛ وإن خلعها ثلاثاً. وقال أبو حنيفة وأصحابه ومالك والثوري والأوزاعي والبتّي والشافعي في أحد قوليه أنّ الخلع تطليقة ثابتة. وللشافعي قول آخر أنّه فسخ وروى ذلك عن ابن عباس وهو قول أحمد وإسحاق.

والدليل على صحته ما ذهبنا إليه الإجماع المتقدم ذكره ويدلّ على ذلك أيضاً ما روى أنّ ثابت بن قيس لما خلع زوجته بين يدي النبي صلى الله عليه واله لم يأمره بلفظ الطلاق. فلمّا خالعها قال لها رسول الله صلى الله عليه واله إعتدي. ثمّ إلتفت إلى أصحابه فقال هي واحدة. فهذا دلالة على أنّه طلاق وليس بفسخ. على أنّ الفسخ لا يصحّ في النكاح

المسائل الناصريات

ولا الإقالة.

المسألة السادسة والستون والمائة:

والمختلعة لا يلحقها الطلاق وهذا صحيح. وإليه يذهب أصحابنا وهو مذهب الشافعي. وقال أبو حنيفة والثوري والأوزاعي لا يلحقها الطلاق مادامت في العدة. وقال الحسن ومالك: يلحقها الطلاق عن قرب. فمالك يقول: إذا خالها فوصل بالطلاق الخلع، وإن لم يصل به، لم يلحقها. والحسن يقول: إن طلقها في المجلس، لحق. وإن تفرقا عن المجلس ثم طلق، لم يلحقها.

دللنا على صحة ما ذهبنا إليه بعد الأجماع المتردد، أن الطلاق لا يقع عندنا عقيب الطلاق إلا بعد رجعة. فاما أن يقع طلاق على مطلقة بغير رجعة، يتحلل، فغير صحيح. وقد دللنا قبل هذه المسألة على هذا الموضوع.

وإذا كان الخلع طلاقاً بائناً فلا يجوز أن يقع بالمختلعة طلاق، إلا بأن يعقد عليها عقداً جديداً، لأن الطلاق على ما تقدم لا يتبع الطلاق. فاما الشافعي فهو وإن وافقنا في هذه المسألة، فإنه يسلك في نصرة مذهبه طرقة من القياس معروفة؛ فيقول: إذا كانت المختلعة لا يستباح وطؤها إلا ببنكاح جديد ولا يلحقها الطلاق كالأجنبية ولا خصائص النكاح من اللعان والظهار والإيلاء والرجعة والتوراث مرتفعة عن المختلعة فلا يلحقها الطلاق.

المسألة السابعة والستون والمائة:

لا يأخذ الزوج إلا ما أعطاه أو دون ما أعطاه. عندنا أنه يصح أن يخلع امرأته على أكثر مما أعطاه وأقل منه وعلى كل شيء تراضيا به وإنما يقول أصحابنا في المبراة: أنه لا يجوز أكثر ما أعطاه. وقال الشافعي يجوز الخلع بالمهر الذي عقد عليه النكاح. وأكثر منه وأقل. وقال أبو حنيفة وأصحابه: إذا كان النشوز من قبل المرأة جاز له أن يأخذ منها ما أعطاه ولا يزداد. فإن كان النشوز من قبله، لم يحل له أن يأخذ شيئاً. فإن فعل، جاز في الفتيا. وقال الزهري وأحمد وإسحاق لا يصح إلا بقدر المهر والذي يدل على صحة

كتاب الطلاق

الله عليه وآله أتردين عليه حديقته؟ فقالت نعم. فأمره أن يأخذ منها ماساق إليها ولا يزيد عليه؛ لأنه رضى بذلك وإنما الخلاف إذا تراضى الزوجان على أكثر من المهر.

مذهبنا. بعد الأجماع المتقدم قوله تعالى: وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا بِمَا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئًا إِلَّا أَنْ تَخَافَاَ الْإِيقِينَ حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ. ولم يفرق بين القليل والكثير. فأما تعلّقهم بحديث خولة أنها لما شكت إلى رسول الله صلى الله عليه وآله حال زوجها، فقال أتردين عليه حديقته؟ فقالت نعم فأمره أن يأخذ منها ماساق إليها ولا يزيد عليه. فالجواب عنه أن ذلك إنما جاز لأن الزوج لم يطلب أكثر من الحديقة ورضى به، لأنه روى في هذا الخبر أنه قال يا رسول الله دفعت إليها حديقة هي خير مالي فاردد بها عليّ. فقال لها النبي صلى

المسألة الثامنة والستون والمائة:

ولا يكون الزوج مؤلياً حتى يدخل بأهله. هذا صحيح وهو الذي يذهب إليه أصحابنا. وباقي الفقهاء يخالفون فيه. والذي يدل على صحته ما ذكرناه الأجماع المتردد ذكره وايضاً أنه لا خلاف في أن حكم الإيلاء شرعي وقد ثبتت بلا خلاف في المدخول بها وطى أثبتته في غير المدخول بها فقد أثبت حكماً شرعياً زائداً على ما وقع عليه الإجماع فعليه الدليل فإن تعلّقوا بقوله تعالى: لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصًا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَآؤَا، فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ. فَإِنَّ اللَّفْظَ عَامٌّ لَجَمِيعِ النِّسَاءِ المدخول بهنّ وغير المدخول بهن. فالجواب أن اللفظ لو كان عاماً على ما ادّعى لجاز تخصيصه، بدليل كيف. وفي اللفظ ما يدل على التخصيص بالمدخول بها لأنه تعالى قال فإن فآؤوا المراد بالفتة العود إلى الجماع بلا خلاف وإنما يعاود الجماع من دخل بها وأعتاد جماعها وهذا واضح.

المسألة التاسعة والستون والمائة:

العود في الظهار هو إرادة الماسة. ليس لأصحابنا نص صريح في تعيين ماهية العود في الظهار والذي يقوى في نفس أن العود هو إرادة استباحة محرمه الظهار من الوطى. وإذا كان الظهار يقتضي تحريماً فأراد المظاهر دفعة، فقد عاد. وإلى هذا الذي ذكرناه ذهب أبو حنيفة

المسائل الناصريات

وأصحابه وبين أبو حنيفة عن حقيقة مذهبه بأن قال: أن كفارة الظهار لا تستقر في الذمة بحال ولكن قيل للمظاهر إذا أردت أن تدفع التحريم وتستبيح الوطئ فكفر وإن لم ترد أن تطأ فلا تكفر؛ فإن وطئ ثم لم يكفر يلزمه الكفارة ولكن يقال له عند الوطئ الثاني مثل ذلك وجري ذلك مجرى قولهم إذا أردت أن تصلي تطوعاً صححة لأن الطهارة شرط في استباحة صححة الصلاة من غير أن تكون واجبة عليهم. كذلك قيل إذا أردت أن تستبيح الوطئ الذي حرّمته بالظهار فقدّم العتق، ليس لأن العتق يجب في ذمته، استباح الوطئ أولم يستبيحه. وقال الشافعي: العود هو أن يسكنها زوجة بعد الظهار مع قدرته على الطلاق. وذهب مالك وأحمد إلى أن العود هو العزم على الوطئ وذهب الحسن وطاوس والزهرى إلى أن العود هو الوطئ. وذهب داود إلى: أن العود هو تكرار لفظ الظهار. وذهب مجاهد إلى أن الكفارة يجب بمجرد الظهار ولا يعتبر العود.

والدليل على بطلان قول مجاهد: إن الله تعالى جعل ألعود شرطاً في وجوب الكفارة فقال تعالى: والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقية. بشرط العود فمن أسقطه، أسقط نصف الآية.

وأما الذي يبطل مذهب مالك وأحمد في أن العود هو العزم على الوطئ فهو أن موجب الظهار هو تحريم الوطئ لا تحريم الغرمة. ويجب أن يكون العود هو الاستباحة ولا يكون العود هو الغرمة على أن الغرمة لا تأثير لها في سائر الأصول ولا تتعلق بها الأحكام ولا وجوب الكفارات. ولأن النبي صلى الله عليه واله قال: إن الله تعالى عفى لامتي عما حدثت به نفوسها ما لم يتكلموا به ويعملوا به.

وأما الذي يدل على فساد قول من ذهب إلى أن العود هو الوطئ فهو ظاهر الكتاب. لأن الله تعالى قال: فتحرير رقية من قبل أن يتأمسا. فلو كان العود هو الوطئ، لما أمر بأخراج الكفارة قبله.

فأما الذي بطل مذهب الشافعي في أن العود هو إمساكها على النكاح فهو أن الظهار لا يوجب تحريم العقد وترك الفرقة وإمساك المرأة، فيكون العود هو إمساكها على النكاح لأن العود إنما يقتضى الرجوع إلى أمر مخالف يوجب الظهار فدل ذلك على أن العود

كتاب الطلاق

هو إستباحة الوطء ودفع ما حرّمه الظّهار منه. وايضا قوله تعالى: ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا. ولفظ ثم يقتضى التراخى. فمن جعل ألعود هو ألبقاء على النكاح فقد جعله عائداً عقيب القول بلاتراخ وذلك بخلاف مقتضى الآية.

وأما الكلام على من ذهب إلى أن ألعود هو أن يعيد القول مرّتين، فاجماع السلف والخلف قد تقدّم على خلاف هذا القول ومن جدّد خلافاً قد سبقه الإجماع لم يلتفت إلى خلافه؛ فإنّ قال أمّا قلت ذلك لأنّه تعالى قال ثمّ يعودون بما قالوا فظاهر ذلك يقتضى ألعود في القول لاني معناه ومقتضاه قلنا أمّا الظاهر فلا يدلّ على قول من ذهب إلى أن العود هو إعادة القول مرّتين لأنّه تعالى قال ثمّ يعودون لما قالوا والظاهر يقتضى ألعود في نفس القول لاني مثله وإنّا يضمر من ذهب الى هذا المذهب لفظة الميل وليست في الظاهر فقد عدل عن الظاهر لامحالة ومن حمله على ما ذكرناه فقد فعل الأولى لأنّ الظّهار إذا إقتضى تحريم الوطء فمن اثر دفع هذا التحريم واستباحة الوطء فقد عادّ فيها قاله، لأنّه قال ما أقتضى تحريمه وعاد برفع تحريمه؛ فمعنى يعودون لما قالوا أى يعودون القول فيه كقوله عليه السّلام - العايد في هبته، كالكلب يعود في فيثته. وإنّا هو عايد في الموهوب لالهبة وكقوله اللهم انت رجاؤنا أى مرجونا وقال تعالى: وَأَعِدْ رَبِّكَ حَتَّى يَأْتِيَكَ الْيَقِينُ. يعنى الموقن به وقال الشاعر:

وإني لأرجوكم على بطء سعيكم كما في بطون الحاملات. ورجاوا

المسألة السبعون والمائة:

المتوفى عنها زوجها تقتد من يوم يبلغها نعى الزّوج وكذلك المطلقة الذّى يذهب إليه أصحابنا أن الرّجل إذا طلق امرأته وهو غايب عنها ثمّ ورد الخبر عليها بذلك وقد حاضت من يوم طلقها الى ذلك الوقت ثلاث حيض فقد خرجت من عدّتها ولا عدّة عليها بعد ذلك وان كانت حاضت اقلّ من ثلاث احتسبت من العدّة وثبت عليه تمامها واذا مات عنها في غيبته ووصل خبر وفاته اليها وقد مضت مدّة إعتدت لوفاته من يوم بلوغ الخبر بالوفاة ولم تحتسب بامضى من الأيام وفي أصحابنا من لم يفرّق بين المطلقة وبين المتوفى عنها

المسائل الناصريات

زوجها في الغيبة وأنما يُراعى في ابتداء العدة وقت وقوع الطلاق والموت لأنه يُراعى هذا القائل أن يكون ما بين البلدين مسافة يمكن العلم معها بوقت الوفاة أو الطلاق فإذا كانت كذلك ثبت على ما تقدم وراعت في العدة ابتداء الوفاة؛ فان كانت المسافة لا يحتمل معها أن تعلم المرأة بالحال الآتي الوقت الذي علمت به إعتدت من يوم يبلغها عدة كاملة.

وقال أبو حنيفة وأصحابه ومالك وإبن سيرين والثوري وإبن حنبل والليث والشافعي: عدة المطلقة والمتوفى عنها زوجها محسوبة من يوم الطلاق ويوم الوفاة. وقال ربيعة: في الوفاة من يوم يأتيها الخبر. وهو قول الحسن البصري وروى عن إبن مسعود وإبن عباس وإبن عمر أنه من يوم مات ويوم طلق.

والذي يدل على صحته ما ذهبنا إليه. بعد الأجماع من القول الأول الذي حكيناه إ اتفاق الفرقة عليه ولا إ اعتبار بالشاذ وجه الفرق بين المطلقة والمتوفى عنها زوجها إن المعتدة من الطلاق لا يجب عليها حداد وإنما يجب أن تمتنع من الأزواج وهي وان لم تعلم بطلاق زوجها ممتنعة من العقد عليها فلم يضرها في مرور زمان العدة عليها. فقد علمها. وليس كذلك المعتدة عن الوفاة لأن الواجب عليها الحداد وهي عبادة ولا يكفي فيها مرور الزمان ويمكن أن يستدل على ذلك أيضا بقوله تعالى: **وَالَّذِينَ يَتُوفُونَ مِنْكُمْ وَیَدْرُونَ** أزواجاً، **يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا**. والتربص يقضى قولاً يقع من جهتين ولا يجوز أن يكون المراد به مرور الزمان لأن مرور الزمان من غير علم ولا تعمّد لا يُسمى تربصاً.

فان قيل فقد قال الله تعالى: **وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ**، فأضاف التربص إليهن وأنتم تقولون أن مرور الزمان في المطلقة يكفي. قلنا: لو خَلينا والظاهر لقلنا في الأمرين. قولاً واحداً، لكن قام الدليل على أن المطلقة يكفي فيها مرور الوقت وحملنا قوله والمطلقات يتربصن بأنفسهن على من علمت بوقت طلاقها منهن ولم يخف عليها

المسألة الحادية والسبعون والمائة:

إذا تزوجت المرأة في عدتها ودخل بها زوجها الثاني فرّق بينها وتعدت من الأول ثم مر

كتاب الطلاق

الثاني. هذا صحيح. وذهب الى مثله الشافعي فقال: إذا طلق الرجل امرأته ونكحت في عدتها غيره ووطأها الثاني وهما جاهلان بتحريم الوطء فإن عليها العدة للثاني وبقية العدة للأول ولا تتداخل العدتان. وقال ابوحنيفة: تتداخل. فتأق المرأة بثلاثة أقراء بعد مفارقتها للثاني ويكون ذلك عن بقية عدة الأول وعن عدة الثاني.

دللنا على صحة ماذهبنا اليه أن العدة حق لكل واحد من الزوجين، فلما دخل بينهما وإنما لم يملك الزوج أسقاط العدة لأن فيها حقاً لله تعالى وليست بحق خالص للامري وإيضاً فعلى ماقلناه إجماع الصحابة؛ لأنه روى: أن امرأة نكحت في العدة ففرق بينها أمير المؤمنين وقال عليه السلام: أيما امرأة نكحت في عدتها، فإن لم يدخل بها زوجها الذي تزوجها، فإنها تعتد من الأول ولا عدة عليها للثاني وكان خاطباً من الخطاب. وإن كان دخل بها فرق بينهما وتاق ببقية العدة عن الأول ثم تاق عن الثاني بثلاثة أقراء مستقبلة. وروى مثل ذلك عن عمر بعينه. وإن طليحة كانت تحت رشيد الثقفي فطلقها، فنكحت في العدة فضر بها عمرو وضرب زوجها بخفقة وفرق بينهما. ثم قال أيما امرأة نكحت في عدتها فإن لم يدخل بها زوجها الذي تزوجها فإنها تعتد عن الأول ولا عدة عليها للثاني وكان خاطباً من الخطاب وإن كان دخل بها فرق بينهما وأت ببقية عدة الأول ثم تعتد عن الثاني ولا تحل له أبداً ولم يظهر خلاف لما فعل فصار إجماعاً.

الكتاب في

في الفقه

لأبي الصلاح تقي الدين أبي محمد عبد الله الحلي

٣٤٧ - ٤٤٧ هـ

فصل في الطلاق وأحكامه:

صحة الطلاق الشرعي تفتقر إلى شروط يثبت حكمه بتكاملها و يرتفع باختلال واحد؛ منها كون المطلق مَن يصح تصرفه ومنها إيثاره الطلاق ومنها قصده إليه ومنها تلفظه بصريحه دون كنياته ومنها كونه مطلقاً من الشروط ومنها توجهه إلى المعقود عليها ومنها تعيينها ومنها الإشهاد ومنها إيقاعه في طهر لامساس فيه بحيث يمكن اعتباره. واشترطنا صحة التصرف احترازاً من الصبي والمجنون والسكران و فاقد التحصيل بأحد الآفات، واشترطنا الإيثار احترازاً من المكره، واشترطنا القصد احترازاً من الحلف واللغو والسهو، واشترطنا إطلاق اللفظ احترازاً من مقارنة الشروط كقوله: أنت طالق إن دخلت الدار، وإن دخلت الدار فأنت طالق. واشترطنا صريح قوله: أنت طالق أو هي فلانة (كذا)، احترازاً من الكنيات كقوله: أنت حرام أو بائمة أو خلية أو برية أو الحقي بأهلك أو حبلك على غاربك أو اعتدنى أو لاحاجة لي فيك، وأشبه ذلك. واشترطنا تعيين المطلقة احترازاً من قوله: زوجتي طالق، وله عدة أزواج أو أحد زوجاتي طالق، من غير تعيين لها بقول ولا عزم.

واشترطنا الإشهاد احترازاً من وقوعه بغير شهادة، واشترطنا الطهر الخالص احترازاً من الحيض والنفس و مما حصل فيه مباشرة، وقلنا بحيث يمكن لصحته مَن لا يمكن ذلك فيها، وهي التي لم يدخل بها والتي لم تبلغ والآيسة والحامل والغائبة لتعذر

الكافي

العلم به فيهنّ وقبح التّكليف مع التّعذر.
 فإذا تكاملت هذه الشّروط فهو على ضربين: رجعيّ وبائن، والبائن على ثلاث: ضرب: طلاق العدة والخلع والمباراة، ولكلّ حكم.
 أمّا الرّجعيّ فصفته أن يطلق واحدة ويدعها تعتدّ في سكناها ونفقتها، ويحلّ له النّظر إليها وهو أملك برجعتها ما لم تخرج عن العدة، وإذا أراد مراجعتها فليشهد عليها، ويجوز من دون الإشهاد وهي زوجته بالعقد الأوّل، وتبقى معه على تطليقتين، فإن لم يراجع حتّى خرجت من العدة ملكت نفسها عليه وصار كبعض الخطّاب، فإن تراضيا بالمراجعة فبعقد جديد ومهر جديد وهي معه على اثنتين.

وأما طلاق العدة فمختصّ بمن يمكن اعتباره طهرها بكونها مدخولاً بها مستقيمة الحيض والطّهر، فإذا عزم على ذلك فليرقب طهرها بعد الحيض فيطلقها بمحض من شاهدي عدل ثمّ يراجعها فيه أيّ وقت شاء منه بشاهدي عدل ويطأها فيه، فإذا حاضت و طهرت طلقها ثانية بشاهدي عدل ثمّ يراجعها فيه بشاهدي عدل ويطأها، فإذا حاضت و طهرت الثالثة (كذا) طلقها ثالثة بشاهدي عدل، فإذا لفظ بها حرمت عليه حتّى تنكح زوجاً غيره وتبين منه وتعتده، ويلزمه سكناها ونفقتها إلى أن يتلفظ بالثالثة فيسقط فرضها عنه و تحرم رؤيتها، فإن حملت في بعض المراجعتين أو يئست من الحيض فهو بالخيار بين الإقامة عليها و بين تطليقها.



فصل في العدة وأحكامها:

سبب العدة شيان: طلاق وموت وما يجري مجراه.
 فأما الطّلاق فإن وقع من حرّ أو عبد بحرّة أو أمة، قبل الدّخول أو بعده وقبل أن تبلغ تسع سنين أو بعد ما يئست من الحيض ومثلها لا تحيض فلا عدة عليها، وإن كان بحرّة بعد الدّخول وقبل الحيض أو بعد ارتفاعه لعلّة ومثلها من تحيض فعدها ثلاثة أشهر وإن كانت أمة فخمسة وأربعون يوماً، وإن كانت الحرّة ممّن تحيض فعدها ثلاثة فروع والأمة قرءان، فإن اعتقت وهي في العدة تمتتها عدة الحرّة - والقرء الطّهر بين الحيضتين - .

كتاب الطلاق

وإن كانت الحرة أو الأمة حاملاً فعدها أن تضع ما في بطنها، وعدة المتمتع بها قرءان، فإن كانت ممن لا تحيض فخمسة وأربعون يوماً، وعدة الأمة الموطوءة إذا اعتقت عدة الحرة. وحكم المعتدة في الطلاق الرجعي ملازمة منزل مطلقها ولا تخرج منه إلا بإذنه، ولا يخرجها إلا أن تؤذيه أو تأتى في منزله ما يوجب الحد فيخرجها لإقامته ويردها إليه ولا تبين إلا فيه، ويخرجها للأذى من غير رد وتحل لها الزينة، والبائنة تسكن حيث شاءت، ولا تبين خارجه عن بيت سكنها وتحل لها الزينة، ونفقة عدة الطلاق الرجعي واجبة، ولا تجب للبائن إلا أن تكون حاملاً.

وأما عدة الحرة من الوفاة قبل الدخول وبعده ومع الحيض وارتفاعه فأربعة أشهر وعشر، فإن كانت حاملاً فعدها أبعد الأجلين، وتعد الأمة بشهرين وخمسة أيام، فإن كانت حاملاً فأبعد الأجلين، فإن طلق الحر أو العبد أمة أو حرة فتوفي وهي في العدة وكان الطلاق رجعياً فعليها أن تعتد بأبعد الأجلين حاملاً كانت أم خلية، وإن كانت بائناً لم يلزمها إلا عدة الطلاق.

وعدة أم الولد لوفاة سيدها أربعة أشهر وعشر، وكذلك حكم المتمتع بها لوفاة المتمتع قبل انقضاء أيامها تعتد أربعة أشهر وعشر، فإن توفي بعد ما انقضت أيامها وهي في العدة لم يلزمها غير عدة المتعة المذكورة، وإذا اعتقت الأمة المتوفى عنها زوجها قبل خروجها من العدة فعليها تكميل عدة الحرة، وتعد المرتد عنها زوجها عدة الوفاة.

ويلزم المعتدة للوفاة الحداد باجتناب الزينة في الهيئة واللباس ومس الطيب وتبتيه حيث شاءت، وإذا كانت المتوفى عنها زوجها حاملاً أنفق عليها من مال ولدها حتى تضع. وحكم جميع العدد المنع من الأزواج، وإذا طلق الغائب أو مات فعليها أن تعتد لكل منها من يوم بلغها الطلاق أو الوفاة لكون العدة من عبادات النساء وافتقار العبادة إلى نية تتعلق بابتدائها.

فصل في أحكام الأولاد:

السنة في المولود حال وضعه تحنيكه بماء الفرات أو بماء فيه غسل والأذان في إذنه اليمنى

الكافي

والإقامة في اليسرى، فإذا كان يوم السَّابع حلق رأسه و تصدَّقَ بزنته ذهباً أو فضّة وختن وعقَّ عن الذَّكر بذكر وعن الأنثى بأنثى وتصدَّقَ بلحم العقيقة على فقراء المؤمنين، تعطى منها للقابلة الورك بالرجل (كذا) ولا يعطى منها الجزّار شيئاً، وإن طبخ لحمها وجمع له فقراء المؤمنين فهو أفضل، ويسمى في هذا اليوم بأحسن الأسماء، وهى أسماء الأنبياء والأوصياء عليهم السَّلام وذرائعهم، وأفضل ذلك أسماء شريعتنا.

وأقلّ الطَّهر عشرة أيّام وأكثره ثلاثة أشهر، وأقلّ الحمل ستّة أشهر وأكثره تسعة أشهر والربّ ثلاثة أشهر، فتصير الغاية في أكثر الحمل سنة كاملة.

وإذا طلق الرَّجل زوجته أو مات عنها فتزوَّجت وجاءت بولد لستّة أشهر فما زاد من يوم دخل الثَّاني بها فالولد لاحق به، وإن كان لأقلّ من ستّة أشهر لم يلحق به، فإن كان للمدّة طلاقها أو الوفاة عنها سنة فما دونها فهو لاحق بالأوّل، وإن كان لأكثر من ذلك لم يلحق به، وكذلك الحكم فيها إذا لم تتزوَّج بعد الطلاق أو الوفاة وجاءت بولد لسنة فما دونها في لحوقه بالمطلق أو المتوفّى، ولا يلحق به بعد السّنة.

وإذا باع الرَّجل أمة كان يطأها فجاءت بولد لستّة أشهر من ملك الثَّاني فما فوقها فهو لاحق به، وإن كان لأقلّ من ذلك فهو لاحق بالأوّل فإن أنكره فهو ورقّ للثَّاني، فإن عتقها فتزوَّجت فجاءت بولد لستّة أشهر فهو للزوج، وإن كان لأقلّ منها فهو للمعتق فإن أنكره فهو حرّ لا يلحق بأحد، وإن لم تتزوَّج وجاءت بولد لسنة من يوم عتقها فبادونها فهو للمعتق إن اعترف به، وإن أنكره أو كان لأكثر من سنة لم يلحق به وكان سائبة.

وإذا تزوّج الرَّجل أو ملك أمة فوطيء في الفرج فجاءت بولد حيّ لستّة أشهر فهو لاحق به وإن عزل الماء، وإن كان لأقلّ من ستّة أشهر لم يلحق به، ولم يحلّ له الاعتراف به فإن اعترف به إلحق به على الظَّاهر، وإن أنكره وكانت المدّة معلومة فلا لعان بينهما، وإن تعذّر العلم بها وما يجري مجراه في الحكم تلاعنّا.

ولا يحلّ لزواج امرأة ولا سيّد أمة أن يعترف بولد يعلم أنّه لم يطأ أمّه منذ سنة أو منذ أقلّ من ستّة أشهر حاضراً كان أم غائباً، وإذا ثبت ذلك حكم به وإن لم يثبت لاعن الحرّة دون الأمة، ولا يلحق بالزوج ولد الثّنى لم يدخل بها حاضرة كانت أم غائبة.

كتاب الطلاق

وإذا بلغ الزوجة وفاة الزوج أو طلاقه فاعتدت وتزوجت، ثم حضر فأنكر الطلاق ولم يكن له بينة فهي زوجته وعليه اعتزالها إن كان الثاني وطئها ثلاثة قروء، فإن ظهر بها حمل فإلى أن تضع فإن لم تضع لتسع كملها سنة، فإن جاءت بولد لأقل منها وكان لستة أشهر فما فوقها من يوم دخل بها الثاني فهو لاحق به، وإن كان لأقل منها فهو لاحق بالأول فإن أنكره تلاعنا، وإن لم يكن الثاني قريها فليستبرئها بحيضة ثم يطأها إن شاء.

وولد المتعة كولد الزوجة في جميع الأحكام المذكورة إلا اللعان في إنكاره فإنه لالغان بين المتمتعين، ولا يجوز لأحد أن يبيع أمة موطوءة ولا يطأ مبتاعه حتى يستبرئها بحيضة إن كانت ممن تحيض وإلا بخمسة وأربعين يوماً.

وإذا طلق الزوجة وله منها ولد يرضع فهي أحق برضاعه وكفالاته ولها أجر الرضاع، فإن طلبت شططاً فوجد من يرضعه بالأجر القصد فرضيت به فهي أحق به وإن أبت سلمه إلى المرضعة، ولها كفالاته على كل حال ولها تسليمه إلى أبيه.

وأما الخلع فهو أن تكره الزوجة صحبة الرجل وهو راغب فيها فتدعوه إلى تسريحها، فله أجابتها والامتناع حتى تقول له: لأن لم تفعل لا عصين الله فيك ولا أطيعه في حفظ نفسي عليك ولأوطئن فراشك غيرك، فلا يحل له لذلك إمساكها، ويجوز له والحال هذه أن يأخذ منها أضعاف ما أعطاها، فإذا أراد خلعها فليقل: قد خلعتك على كذا فأنت طالق، مع تكامل جميع الشروط المذكورة، فإذا قال ذلك بانت منه ولا سكنى لها ولا نفقة، ولا يحل له النظر إليها وأمرها بيدها، فإن اختار مراجعتها في العدة وبعدها ورضيت فبعقد جديد ومهر جديد، ولا تحل لغيره حتى تخرج من العدة.

وأما المبراة فمن شرطها أن يكره كل واحد من الزوجين صاحبه فيصطلحا على المبراة على أن ترد ما أخذت منه أو بعضه، ولا يحل له أن يأخذ منها أكثر مما أعطاها، فإذا أراد مباراتها فليقل: قد بارأتك على كذا وكذا فأنت طالق، مع تكامل الشروط فإذا لفظ بذلك بانت منه وسقط عنه فرض سكنائها ونفقتها وحرم عليه ما كان حلالاً منها، فإن أثر مراجعتها في العدة أو بعدها ورضيت فبعقد جديد ومهر جديد بخلاف غيره (كذا).

الكافي

وللمختلعة والمبارأة الرجوع بها افتدته أو بعضه مادامت في العدة، وإذا رجعت بشيء منه كان الزوج أملك برجعته بالعقد الأول ولا خيار لها بعد العدة، وإذا طلق للسنة أو خلع أو بارأ ثلاثاً ساوى تطليقه للعدة ثلاثاً وتحريمها حتى تنكح زوجاً غيره، وهذا مختص بحرائر النساء سواء كان المطلق حراً أو عبداً، فأما الأمة إذا كانت زوجة فاقتضى طلاقها بحر أو عبد تطليقتان.

فصل في الظهار:

لا يكون الظهار ظهاراً شرعياً إلا بقصد من المظاهر إلى التحريم للزوجه حرة كانت أو أمة غبطة أو متعة، وصريح قول: أنت علي كظهر أمي أو أحد المحرمات، دون ما عداه من الألفاظ مطلقاً من الاشتراط، بمحض من شاهدى عدل في طهر لا مساس فيه بحيث يمكن اعتباره، فإن اختل شرط لم يكن ظهاراً، وإذا تكاملت حرمت على المظاهر منها حتى يكفر بعقوبة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً، فإن وطئها قبل التكفير فعليه كفارتان.

وإن أصر على تحريمها فزوجة الغبطة خاصة حرة كانت أو أمة بالخيار بين الصبر عليه ومرافعته إلى الحاكم، وعلى الحاكم أن يأخذه بالتكفير والرجوع إلى مباشرتها أو الطلاق، فإن امتنع أنظره ثلاثة أشهر، فإن فاء إلى أمر الله تعالى وإلا ضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يفىء إلى أمر الله سبحانه من طلاق أو رجوع إليها وتكفير، فإذا طلق المظاهر قبل التكفير فتزوجت المرأة ثم طلقها الثاني أو مات عنها وتزوج بها الأول لم يحل له وطؤها حتى يكفر، وإذا ظاهر من عدة أزواج حُرِّمَ ولزمته للعزم على وطء كلٍّ منهن كفارة.

ولا يصح الظهار في ملك اليمين، ويلزم العبد المظاهر من زوجته الحرة أو الأمة إذا أراد وطأها أن يكفر بالصوم إلا أن يبيحه السيد ما معه يكون معتقاً فيلزمه العتق، وفرضه في الصوم كفر فرض الحر.

الضرب الثاني من الأحكام:

ما يقتضي تحريم المعقود عليها غبطة على ضربين: أحدهما مصاحب للعقد والآخر يقتضي فسخه، والأول ضربان: إيلاء وظهار، والثاني على ضربين ثلاثة: طلاق ولعان وأرتداد لكل حكم نبيته.

فصل في بيان حكم الإيلاء:

الإيلاء حلف الزوج بما ينعقد به الأيمان من أسماء الله تعالى خاصة أن لا يقرب زوجته ولا يلزم حكمه إلا بعد الدخول، فمتى قربها حنث ولزمته كفارة يمين، فإن استمر اعتزاله لها فهي بالخيار بين الصبر عليه ومرافقته إلى الحاكم.

فإن ترافعا فكان إيلاؤه في صلاحه لمرض يضرب به الجماع أو في صلاح الزوجة لمرض أو حمل أو رضاع، فعلى الحاكم إنظاره وعلى الزوجة التصبر عليه حتى تزول العذر، فإن لم يكن هناك عذر أمره بما يقتضي حنثه والكفارة عن يمينه، فإن فعل وإلا أنظره أربعة أشهر، فإن فعل وإلا ألزمه بالطلاق، فإن امتنع ضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يفيء إلى أمر الله من مباشرة أو طلاق.

فإن حلف أن لا يقرب أمته أو تمتعه فعليه الوفاء فإن حنث كفر، وإن أقام على مقتضى الإيلاء لم يكن لها عليه حكم على كل حال.

فصل في اللعان:

اللعان أن يقذف الرجل حرّاً كان أو عبداً زوجته بنكاح الغبطة حرّة كانت أو أمة بمعينة الزنا أو ينكر حملها أو يجهل ولدها فتنكر ما قذفها به، ففرض الحاكم بينهما أن يجلس مستدبر القبلة ويوقف الرجل بين يديه ووجهه إلى القبلة والمرأة عن يمينه كذلك ويخوفهما الله تعالى، فإن رجع الزوج عن القذف جلدّه حدّ المفترى إلا أن تعفو عنه الزوجة، وإن أقرت رجها إن كانت حرّة وإن كانت أمة جلدّها خمسين جلدة على كل حال.

الكافي

وإن أصرَّ قال له: قل: أشهد بالله أني فيما ذكرته عن هذه المرأة من الصادقين، فإذا قالها أعادها عليه حتى يكمل أربع شهادات كذلك، ثم يعظه ويخوفه الله تعالى ويغلظ عليه ويحذره الدخول في لعنة الله، فإن رجع عن القذف جلده وإن أصرَّ قال له: قل: إن لعنة الله على إن كنت من الكاذبين، فإذا قالها أقبل على المرأة فوعظها وخوفها، فإن أقرت رجها وإن أصرَّت قال لها: قولي أشهد بالله أنه فيما رماني به من الكاذبين، فإذا شهدت بكبرها حتى تشهد أربع شهادات كذلك، فإذا شهدت أربعاً خوفها الله وقال: إن لعنة الله شديدة وعذاب الدنيا أيسر من عذاب الآخرة، فإن أقرت رجها وإن أصرَّت قال لها: قولي إن غضب الله على إن كان من الصادقين، فإذا قالتها فرَّق بينهما، فلا تحلَّ له أبداً.

وإذا قذف الرجل مطلقته بما يوجب اللعان وهي في العدة وكان الطلاق رجعيّاً تلاعنا، وإن كان بائناً جلده مع فقد البينة والإقرار حدّ المفترى، وإذا قذفها وهي حامل أخر اللعان إلى أن تضع، وإذا قذفها وهي صماء أوخر ساء فرَّق بينهما وجلده حدّ المفترى، وإذا قال لها: يا زانية، أو زنى بك فلان، أو ما يفيد ذلك ولم يدع معارضة ولا بينة له وأنكرت فعله حدّ المفترى، ولا لعان بينهما.

وإذا قذفها بما يوجب اللعان وهي حامل وأعترف بالحمل تلاعنا ولحق به الولد، وإذا أنكر الحمل أو عين الولد فتلاعنا لم يلحق به ما أصرَّ، فإن رجع عن الإنكار ورثه الولد ومن يتعلّق بنسبه ونسب الأب، ولا يرثه الأب ولا من يتعلّق بنسبه ولا نسب الولد.

وإذا قذف متعته ولم تكن له بينة جلده حدّ المفترى، وإن قذف أمته فهو مأزور ولا لعان بينهما ولا يجب عليه حدّ، وإن أنكر ولدها لم يلحق به وهو أعلم بنفسه، ولا يحلُّ له مع وطء الأمة والشبهة إنكاره، وإذا أنكر الرجل ولداً قد أقربه حدّ حدّ المفترى ولم يسمع إنكاره.

فصل في أحكام الردّة:

الردّة إظهار شعار الكفر بعد الإيمان بما يكون معه منكر نبوة النبي صلى الله عليه وآله أو شيء من معلوم دينه كالصلاة والزكاة والزنا وشرب الخمر، فأما ما يعلم كونه كافراً له باستدلال من جبر أو تشبيه أو إنكار إمامة إلى غير ذلك فليس برّدّة وإن كان كافراً. وإذا ارتدّ المؤمن وكان ولده على الفطرة قتل على رده وإن كان ذمياً أو كافراً غيره.

كتاب الطلاق

أسلم بعد كفر عرضت عليه التوبة، فإن رجع إلى الحق وإلا قتل، فإن أسلم هذا المرتد ثم أرتد ثانية قتل على رده.

وتعتد زوجة المرتد عدة الوفاة قتل أم أفلت فإذا خرجت من العدة حللت للأزواج، فإن رجع إلى الإسلام من يصح ذلك منه وزوجته في العدة فهو أحق بها بالنكاح الأول، وإن خرجت عن العدة قبل رجوعه إلى الإسلام فلا سبيل له عليها إلا أن يختار مراجعتها فبعقد جديد و مهر جديد.

الشيخ أبو جعفر

في مجرّد الفقه والفتاوى

للشيخ الأجل أبي جعفر محمد بن الحسن بن علي بن الحسن الطوسي
المشهور شيخ الطائفة والشيخ الطوسي

٣٨٥ - ٤٦٠ هـ

كتاب الطلاق

باب أقسام الطلاق وشرائطه:

الطلاق على ضربين: طلاق السنة وطلاق العدة، وهو ينقسم أقساماً: منها طلاق التي لم يدخل بها والتي دخل بها ولم تبلغ المحيض ولا في سنها من تحيض والتي لم تبلغ المحيض وفي سنها من تحيض، والمستحاضة والمستقيمة الحيض والحامل المستتين حملها والآيسة من المحيض وفي سنها من تحيض والآيسة من المحيض ولا تكون في سنها من تحيض، وطلاق الغائب عن زوجته وطلاق الغلام والعبد.

وما يلحق بالطلاق وإن لم يكن طلاقاً في الحقيقة على ضربين: ضرب منه يوجب البينة مثل الطلاق وضرب آخر يوجب التحريم وإن تقع فرقة، فالقسم الأول اللعان والإرتداد عن الإسلام والقسم الثاني الظهار والإيلاء، ويدخل في هذا الباب ما يؤثر في بعض أنواع الطلاق وهو الخلع والمباراة. ويدخل فيه أيضاً ما يكون كالسبب للطلاق وهو النشوز والشقاق، ونحن نبين كل ذلك في أبوابه إن شاء الله، وجميع أقسام الطلاق التي قدمناها فلا بد فيها من اعتبار العدة بعده إلا ما نستثنيه منه إن شاء الله.

فأما شرائط الطلاق فعلى ضربين: ضرب منه عام في سائر أنواعه وضرب منه خاص في بعضه، فأما الذي هو عام فهو أن يكون الرجل غير زائل العقل ويكون مريداً للطلاق غير مكره عليه ولا مجبر، ويكون طلاقه بمحض من شاهدين مسلمين ويتلفظ بلفظ مخصوص أو ما يقوم مقامه إذا لم يمكنه، والضرب الآخر في الطلاق وهو الخاص من القسمين هو ألا

النهاية

تكون المرأة حائضاً لأن هذا القسم مُراعى في المدخول بها غير غائب عنها زوجها مدة مخصوصة على ما سنبينه فيما بعد.

فإن طلق الرجل امرأته وهو زائل العقل بالسكر أو الجنون أو المرأة أو ما أشبهها كان طلاقه غير واقع، فإن احتاج من هذه صورته إلا السكران إلى الطلاق طلق عنه وليه فإن لم يكن له ولي طلق عنه الإمام أو من نصبه الإمام، فإذا طلق الرجل امرأته وهو مريض فإنها يتوارثان ما دامت في العدة، فإن انقضت عدتها ورثته ما بينها وبين سنة ما لم تزوج فإن تزوجت فلاميراث لها وإن زاد على السنة يوم واحد لم يكن لها ميراث، ولا فرق في جميع هذه الأحكام بين أن تكون التولية هي الأولى أو الثانية أو الثالثة وسواء كان له عليها رجعة أولم يكن فإن الموارثة ثابتة بينهما على ما قدمناه هذا إذا كان المرض يستمر به إلى أن يتوفى، فإن صح من مرضه ذلك ثم مات لم يكن لها منه ميراث إلا إذا كان طلاقاً يملك فيه رجعتها فإنها ترثه ما لم تخرج من العدة.

ومتى طلق الرجل وهو غير مريد للطلاق أو كان مكرهاً عليه كان طلاقه غير واقع ومتى طلق ولم يشهد شاهدين ممن ظاهره الإسلام كان طلاقه غير واقع، فإن أشهد رجلين واحداً بعد الآخر ولم يشهدهما في مكان واحد لم يقع أيضاً طلاقه فإن طلق بمحضر من رجلين مسلمين ولم يقل لهما: إشهدا؛ وقع طلاقه وجاز لهما أن يشهدا بذلك، وشهادة النساء لا تقبل في الطلاق لا على الأفراد ولا مع الرجال، ومتى طلق ولم يشهد ثم أشهد بعد ذلك بأيام كان الطلاق واقعاً من الوقت الذي أشهد فيه وكان على المرأة العدة من ذلك اليوم.

وإذا أراد الطلاق ينبغي أن يقول: فلانة طالق، أو يشير إلى المرأة بعد أن يكون قد سبق العلم بها من الشهود. فيقول: هذه طالق، فمتى قال غير ذلك من كنايات الطلاق لم يقع طلاقه مثل أن يقول لها: اعتدي أو أنت خلية أو برية أو بائة أو حبلك على غاربك أو الحقي بأهلك أو أنت علي حرام، أو جعل إليها الخيار فاختارت نفسها فإن ذلك كله لا يؤثر في الطلاق ولا تحصل به بينونة ولا تحريم على حال، فإن قيل للرجل: هل طلقت فلانة؟ فقال: نعم، كان الطلاق واقعاً وما ينوب مناب قوله: أنت طالق بغير العربية بأي لسان كان فإنه تحصل به الفرقة.

كتاب الطلاق

ولا يَقَعُ الطَّلَاقُ إِلَّا بِاللِّسَانِ فَإِنْ كَتَبَ بِيَدِهِ: أَنَّهُ طَالِقُ امْرَأَتِهِ وَهُوَ حَاضِرٌ لَيْسَ بِغَائِبٍ لَمْ يَقَعِ الطَّلَاقُ، وَإِنْ كَانَ غَائِبًا وَكَتَبَ بِخَطِّهِ أَنَّ فُلَانَةَ طَالِقٌ؛ وَقَعَ الطَّلَاقُ وَإِنْ قَالَ لغيره: اكْتُبْ إِلَى فُلَانَةَ امْرَأَتِي بِطَلَاقِهَا لَمْ يَقَعِ الطَّلَاقُ، فَإِنْ طَلَّقَهَا بِالْقَوْلِ ثُمَّ قَالَ لغيره: اكْتُبْ إِلَيْهَا بِالطَّلَاقِ، كَانَ الطَّلَاقُ وَاقِعًا بِالْقَوْلِ دُونَ الْاِمْرَةِ.

وَإِذَا وَكَّلَ الرَّجُلُ غَيْرَهُ بِأَنْ يُطَلِّقَ عَنْهُ لَمْ يَقَعِ طَلَاقُهُ إِذَا كَانَ حَاضِرًا فِي الْبَلَدِ فَإِنْ كَانَ غَائِبًا جَازَ تَوَكُّلُهُ فِي الطَّلَاقِ، وَمَتَى أَرَادَ عَزَلَ الْوَكِيلَ فَلْيَعْلَمَهُ ذَلِكَ فَإِنْ لَمْ يُكِنِّهِ فَلْيَشْهَدْ شَاهِدَيْنِ عَلَى عَزْلِهِ، فَإِنْ طَلَّقَ الْوَكِيلُ وَكَانَ طَلَاقُهُ قَبْلَ الْعَزْلِ وَقَعَ طَلَاقُهُ وَإِنْ كَانَ بَعْدَ الْعَزْلِ كَانَ بَاطِلًا وَمَتَى وَكَّلَ رَجُلَيْنِ عَلَى الطَّلَاقِ لَمْ يَجِزْ لِأَحَدِهِمَا أَنْ يُطَلِّقَ فَإِنْ طَلَّقَ لَمْ يَقَعِ طَلَاقُهُ إِلَّا بِرِضَا الْآخَرِ فَإِنْ اجْتَمَعَا عَلَيْهِ وَقَعَ الطَّلَاقُ.

وَمَنْ لَمْ يَتِمَّ كُنْ مِنْ الْكَلَامِ مِثْلُ أَنْ يَكُونَ أُخْرَسَ فَلْيَكْتُبِ الطَّلَاقَ بِيَدِهِ إِنْ كَانَ مِمَّنْ يُحْسِنُهُ فَإِنْ لَمْ يُحْسِنْ فَلْيُؤْمِرْ إِلَى الطَّلَاقِ كَمَا يُؤْمَرُ إِلَى بَعْضِ مَا يَحْتَاجُ إِلَيْهِ، فَمَتَى فَهِمَ مِنْ إِيمَانِهِ الطَّلَاقَ وَقَعَ طَلَاقُهُ، وَقَدْ رُوِيَ أَنَّهُ يَنْبَغِي أَنْ يَأْخُذَ الْمَقْنَعَةَ فَيَضَعُهَا عَلَى رَأْسِهَا وَيَتَنَحَّى عَنْهَا فَيَكُونُ ذَلِكَ مِنْهُ طَلَاقًا، فَإِذَا أَرَادَ مَرَاجَعَتَهَا أَخَذَ الْقِنَاعَ مِنْ رَأْسِهَا، مَتَى عَلَّقَ الطَّلَاقَ بِشَرْطٍ مِنَ الشَّرْطِ كَانَ بَاطِلًا وَكَذَلِكَ الْعِتَاقُ، وَلَا يَقَعُ الطَّلَاقُ قَبْلَ الْعَقْدِ عَلَى حَالٍ مِنَ الْأَحْوَالِ.

وَمِنْ شُرَاطِ الطَّلَاقِ الْعَامَّةِ أَنْ يُطَلِّقَهَا تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً فَإِنْ طَلَّقَهَا أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ ثِنْتَيْنِ أَوْ ثَلَاثًا أَوْ مَازَادَ عَلَيْهِ لَمْ يَقَعِ أَكْثَرُ مِنْ وَاحِدَةٍ، وَإِذَا جُمِعَتِ الشَّرَاطُ كُلُّهَا فَإِنْ كَانَ الْمَطْلُوقُ مُخَالَفًا وَكَانَ يَمُنُّ بِعَقْدِ وَقُوعِ الثَّلَاثِ لَزِمَهُ ذَلِكَ وَوَقَعَتِ الْفُرْقَةُ بِهِ وَإِنَّمَا لَا يَقَعُ الْفُرْقَةُ إِذَا كَانَ الرَّجُلُ مُعْتَقِدًا لِلْحَقِّ.

وَأَمَّا الشَّرَاطُ الْخَاصَّةُ فَهُوَ الْحَيْضُ لِأَنَّ الْحَائِضَ لَا يَقَعُ طَلَاقُهَا إِذَا كَانَ الرَّجُلُ حَاضِرًا وَيَكُونُ قَدْ دَخَلَ بِهَا، فَإِنْ طَلَّقَهَا وَهِيَ حَائِضٌ كَانَ طَلَاقُهُ بَاطِلًا وَكَذَلِكَ إِنْ طَلَّقَهَا فِي طَهْرٍ قَدْ قَرَّبَهَا فِيهِ لَمْ يَقَعِ الطَّلَاقُ، وَمَتَى لَمْ يَكُنْ قَدْ دَخَلَ بِالْمَرْأَةِ وَطَلَّقَهَا وَقَعَ الطَّلَاقُ وَإِنْ كَانَتْ حَائِضًا وَكَذَلِكَ إِنْ كَانَ عَنْهَا غَائِبًا شَهْرًا فَصَاعِدًا وَقَعَ طَلَاقُهُ إِذَا طَلَّقَهَا وَإِنْ كَانَتْ حَائِضًا، وَمَتَى عَادَ مِنْ غَيْبَتِهِ وَصَادَفَ امْرَأَتَهُ حَائِضًا، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ وَاقِعَهَا لَمْ يَجِزْ لَهُ طَلَاقُهَا حَتَّى تَطْهَرَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ.

النهاية

باب كيفية أقسام الطلاق

إذا أراد الرجل أن يطلق امرأته التي دخل بها وهو غير غائب عنها طلاق السنة فليطلقها وهي طاهر طهرًا لم يقربها فيه بجماع ويشهد على ذلك شاهدين تطليقة واحدة ثم يتركها حتى تخرج من العدة، فإذا خرجت من العدة ملكت نفسها وكان خاطبًا من الخطاب ومالم تخرج من عدتها فهو أملك بها برجعيتها، فمضى خرجت من عدتها وأراد أن يتزوجها عقد عليها عقدًا جديدًا بمهر جديد.

فإن أراد بعد ذلك طلاقها فعل معها ما فعل في الأول من استيفاء الشروط ويطلقها تطليقة أخرى ويتركها حتى تخرج من العدة فإذا خرجت من العدة ملكت نفسها مثل الأول، فإن أراد أن يعقد عليها عقدًا آخر فعل كما فعل في الأولين بمهر جديد وعقد جديد، فإذا أراد بعد ذلك طلاقها طلقها على ما ذكرناه ويستوفي شرائط الطلاق فإذا طلقها الثالثة لم تحل له حتى تنكح زوجًا غيره، فإن تزوجت فيما بين التطليقة الأولى أو الثانية أو الثالثة زوجًا بالغًا ودخل بها ويكون الزوج دائمًا هدم ما تقدم من الطلاق وكذلك إن تزوجت بعد التطليقات الثلاث هدم الزوج الثلاث تطليقات وجاز لها أن ترجع إلى الأول بعقد جديد ومهر جديد.

ومضى أراد أن يطلقها طلاق العدة فليطلقها كما قدمناه في طهر لم يقربها فيه بجماع بمحضر من شاهدين فإذا فعل ذلك فليراجعها قبل أن تخرج من عدتها ولو بيوم واحد وليواقعها ثم يستبرئها بحيضة، فإذا طهرت طلقها ثانية حسب ما طلقها الأولى ثم يراجعها قبل أن تخرج من عدتها فإذا راجعها وأراد أن يطلقها الثالثة واقعها ثم استبرأها بحيضة فإذا طهرت طلقها الثالثة وقد بان منه ساعة طلقها، ولا تحل له حتى تنكح زوجًا غيره إلا أنه لا يجوز لها أن تتزوج إلا بعد خروجها من العدة، فإذا تزوجت زوجًا غيره تزويج الدوام وكان بالغًا ودخل بها ثم طلقها أومات عنها جاز لها أن ترجع إلى الأول بعقد جديد ومهر جديد.

فإن طلقها بعد ذلك ثلاث تطليقات آخر طلاق العدة لم تحل له حتى تنكح زوجًا غيره فإذا تزوجت زوجًا غيره حسب ما قدمناه ثم طلقها أومات عنها جاز لها أن ترجع إلى الأول بمهر

كتاب الطلاق

جديد وعقد جديد، فإن طلقها بعد ذلك ثلاث تطليقات أخر طلاق الغدة لم تحل له أبداً، ومتى أراد المراجعة يستحب له أن يشهد شاهدين مسلمين على ذلك، فإن لم يفعل كان ذلك جائزاً غير أن الأفضل ما قدمناه، وأدنى ما تكون به المراجعة أن ينكر طلاقها أو يقبلها أو يلتمسها فإن بذلك أجمع ترجع إلى العقد الأول.

وإنما يستحب الإشهاد لأنه متى لم يشهد على المراجعة وأنكرت المرأة ذلك وشهد لها بالطلاق شاهدان فإن الحاكم يبينها منه ولم يكن له عليها سبيل، وإن لم يشهد في حال المراجعة ثم أشهد بعد ذلك كان أيضاً جائزاً، ومتى أنكر الرجل الطلاق وكان ذلك قبل انقضاء الغدة كان ذلك أيضاً رجعة، ومتى راجعها لم يجز له أن يطلقها تطليقة أخرى طلاق الغدة إلا بعد أن يواقعها ويستبرئها بحيضة، فإن لم يواقعها أو عجز عن وطئها وأراد طلاقها طلقها طلاق السنة، ومتى واقعها وارتفع حيضها وأراد طلاقها استبرأها بثلاثة شهر ثم يطلقها بعد ذلك.

والزوج الذي يحلل الرجوع إلى الأول هو أن يكون بالغاً حراً كان أو عبداً ويكون التزويج دائماً ويدخل بها، فمتى اختل شيء من ذلك بأن يكون الزوج غير بالغ أو يكون مع بلوغه لم يدخل بها أو يكون العقد متعة لم يجز لها الرجوع إلى الأول.

وإذا أراد الرجل أن يطلق امرأة لم يدخل بها طلقها أي وقت شاء سواء كانت حائضاً أو لم تكن كذلك إلا أنه يستوفي الشرائط كلها حسب ما قدمناه ويطلقها تطليقة واحدة، فإذا طلقها فقد بانت، منه في الحال وكان خاطباً من الخطاب فإن أراد مراجعتها كان ذلك بعقد جديد ومهر جديد، فإن تزوجها ثانياً ثم طلقها قبل الدخول بها فقد بانت منه بتطليقتين وهو خاطب من الخطاب فإن تزوجها ثالثاً ثم أراد طلاقها قبل الدخول بها طلقها، فإذا طلقها فقد بانت منه ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره.

وإذا أراد أن يطلق امرأة قد دخل بها ولم تكن قد بلغت مبالغ النساء ولا مثلاً في السن قد بلغ ذلك وحده ذلك دون تسع سنين؛ فليطلقها أي وقت شاء فإذا طلقها فقد بانت منه في الحال وهو خاطب من الخطاب، ومتى كان لها تسع سنين فصاعداً ولم تكن حاضت بعد وأراد طلاقها فليصبر عليها ثلاثة أشهر ثم يطلقها بعد ذلك إن شاء.

النهاية

وحكم الآيسة من المحيض ومثلها لا تحيض حكم التي لم تبلغ مبلغ النساء سواء في أنه يطلقها أي وقت شاء وحد ذلك خمسون سنة فصاعداً، ومتى كانت آيسة من المحيض ومثلها تحيض استبرأها بثلاثة أشهر ثم طلقها بعد ذلك وحد ذلك إذا نقص سنّها عن خمسين سنة.

وإذا أراد أن يطلق امرأته وهي حُبلى مُستبين حملها فليطلقها أي وقت شاء، فإذا طلقها واحدة كان أملك برجعيتها ما لم تضع ما في بطنها فإذا راجعها وأراد طلاقها للسنة؛ لم يجوز له ذلك حتى تضع ما في بطنها، فإن أراد طلاقها للعدة واقعتها ثم طلقها بعد الواقعة فإذا فعل ذلك فقد بانّت منه بتطليقتين وهو أملك برجعيتها، فإن راجعها وأراد طلاقها ثالثة واقعتها ثم يطلقها فإذا طلقها الثالثة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، ولا يجوز لها أن تتزوج حتى تضع ما في بطنها، فإن كانت حاملاً بائنين فإنها تبين من الرجل عند وضعها الأول ولا تحل للأزواج حتى تضع جميع ما في بطنها.

وإذا أراد الرجل طلاق زوجته وهو غائب عنها فإن خرج إلى السفر وقد كانت طاهراً طهراً لم يقربها فيه بجاء جاز له أن يطلقها أي وقت شاء، ومتى كانت طاهراً طهراً قد قربها فيه بجاء فلا يطلقها حتى يمضي ما بين شهر إلى ثلاثة أشهر ثم يطلقها بعد ذلك أي وقت شاء ومتى أراد طلاقها؛ فليطلقها تطليقة واحدة ويكون هو أملك برجعيتها ما لم تمض لها ثلاثة أشهر وهي عدتها إذا كانت من ذوات الحيض، فإذا راجعها أشهد على المراجعة كما أشهد على الطلاق، فإن لم يشهد على المراجعة وبلغ الزوجة الطلاق فأعتدت وتزوجت لم يكن له عليها سبيل وكذلك إن انقضت عدتها ولم تتزوج لم يكن له عليها سبيل إلا بعقد مستأنف ومهر جديد.

ومتى طلقها وأشهد على طلاقها ثم قدم أهلها وأقام معها ودخل بها وأتت المرأة بولد ثم ادّعى أنه كان قد طلقها لم يقبل قوله ولا بينته وكان الولد لاحقاً به، ومتى كان عند الرجل أربع نساء وهو غائب عنهن وطلق واحدة منهن لم يجوز له أن يعقد على أخرى إلا بعد أن يمضي تسعة أشهر لأن في ذلك مدة الأجلين: فساد الحيض ووضع الحمل، ومتى كان للرجل زوجة معه في البلد غير أنه لا يصل إليها فهو بمنزلة الغائب عن زوجته، فإذا أراد

كتاب الطلاق

طَلَّاقُهَا فَلْيَصْبِرْ إِلَى أَنْ يَمُتِي مَا بَيْنَ شَهْرٍ إِلَى ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ ثُمَّ يَطْلُقُهَا إِنْ شَاءَ، وَإِذَا أَرَادَ الرَّجُلُ أَنْ يَطْلُقَ الْمُسْتَرَابَةَ صَبَرَ عَلَيْهَا ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ ثُمَّ طَلَّقَهَا بَعْدَ ذَلِكَ أَيَّ وَقْتٍ شَاءَ.

وَالْغُلَامُ إِذَا طَلَّقَ وَكَانَ مِنْ مُحْسِنِ الطَّلَاقِ وَقَدْ أَقَى عَلَيْهِ عَشْرُ سَنِينَ فَصَاعِدًا جَازَ طَلَّاقُهُ وَكَذَلِكَ عَتَقُهُ وَصَدَقْتُهُ وَوَصِيَّتُهُ، وَمَتَى كَانَ سِنُهُ أَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ وَلَا يَكُونُ مِنْ مُحْسِنِ الطَّلَاقِ فَإِنَّهُ لَا يَجُوزُ طَلَّاقُهُ وَلَا يَجُوزُ لَوْلِيِّهِ أَنْ يُطْلُقَ عَنْهُ، اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ بَلَغَ وَكَانَ فَاسِدَ الْعَقْلِ فَإِنَّهُ وَالْحَالُ عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ جَازَ طَلَّاقُ الْوَلِيِّ عَنْهُ.

وَالْحُرُّ إِذَا كَانَ تَحْتَهُ أُمَةٌ فَطَلَّاقُهَا تَطْلِيقَتَانِ فَإِذَا طَلَّقَهَا ثِنْتَيْنِ لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، فَإِنْ وَطَّئَهَا مَوْلَاهَا لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ مُحِلًّا لِلزَّوْجِ مِنْ وَطْئِهَا حَتَّى تَدْخُلَ فِي مِثْلِ مَا خَرَجَتْ مِنْهُ مِنْ نِكَاحٍ، فَإِنْ اشْتَرَاهَا الَّذِي كَانَ زَوْجَهَا لَمْ يَحِزْ لَهُ وَطْئُهَا حَتَّى يُزَوِّجَهَا رَجُلًا وَيَدْخُلَ بِهَا ثُمَّ يُطْلُقَهَا أَوْ يَمُوتَ عَنْهَا فَإِذَا حَصَلَ ذَلِكَ جَازَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ وَطْئُهَا بِالْمَلِكِ، وَمَتَى طَلَّقَهَا وَاحِدَةً ثُمَّ أُعْتِقَتْ بَقِيَتْ مَعَهُ عَلَى تَطْلِيقَةٍ وَاحِدَةٍ فَإِنْ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ وَطَلَّقَهَا الثَّانِيَةَ لَمْ تَحِلَّ لَهُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، وَالْعَبْدُ إِذَا كَانَ تَحْتَهُ حُرَّةٌ فَطَلَّاقُهَا ثَلَاثُ تَطْلِيقَاتٍ فَإِنْ كَانَتْ تَحْتَهُ أُمَةٌ فَطَلَّاقُهَا تَطْلِيقَتَانِ حَسَبَ مَا قَدَّمْنَاهُ، فَإِنْ طَلَّقَهَا وَاحِدَةً ثُمَّ أُعْتِقَ مَعًا بَقِيَتْ عَلَى وَاحِدَةٍ فَإِنْ أُعْتِقَ جَمِيعًا قَبْلَ أَنْ يَطْلُقَهَا شَيْئًا كَانَ حَكْمُهَا حَكْمَ الْحُرَّةِ مِنْ كَوْنِهَا عَلَى ثَلَاثِ تَطْلِيقَاتٍ.

بَابُ اللَّعَانِ وَالْإِرْتِدَادِ

إِذَا انْتَفَى الرَّجُلُ مِنْ وَلَدِ زَوْجَةٍ لَهُ فِي جِبَالِهِ أَوْ بَعْدَ فِرَاقِهَا بِمَدَّةِ الْحَمْلِ إِنْ لَمْ تَكُنْ نَكَحَتْ زَوْجًا غَيْرَهُ أَوْ أَنْكَرَ وَلَدَهَا لِأَقَلِّ مِنْ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ وَقْتِ فِرَاقِهِ لَهَا وَإِنْ كَانَتْ نَكَحَتْ زَوْجًا غَيْرَهُ وَجِبَ عَلَيْهِ مَلَاعِنَتُهَا، وَكَذَلِكَ إِنْ قَذَفَهَا بِالْفَجْرِ وَأَدَّعَى أَنَّهُ رَأَى مَعَهَا رَجُلًا يُفْجِرُ بِهَا مُشَاهِدَةً وَعِيَانًا وَلَمْ يُقَمِّ بِذَلِكَ أَرْبَعَةً مِنَ الشُّهُودِ كَانَ عَلَيْهِ مَلَاعِنَتُهَا.

وَصِفَةُ اللَّعَانِ أَنْ يَجْلِسَ الْإِمَامُ أَوْ مَنْ نَصَبَهُ الْإِمَامُ مُسْتَدِيرَ الْقِبْلَةِ وَيُوقِفَ الرَّجُلَ بَيْنَ يَدَيْهِ وَالْمَرْأَةَ عَنْ يَمِينِهِ قَائِمِينَ وَلَا يَقْعُدَانِ وَيَقُولُ لَهُ: قُلْ: أَشْهَدُ بِاللَّهِ إِنِّي مِنَ الصَّادِقِينَ فِيمَا ذَكَرْتُهُ عَنْ هَذِهِ الْمَرْأَةِ مِنَ الْفَجْرِ، فَإِذَا قَالَهَا مَرَّةً قَالَ لَهُ: أَشْهَدُ ثَانِيَةً، فَإِذَا شَهِدَ أَمْرَهُ بَأَنِّ

النهاية

يَشْهَدُ ثَلَاثَةً فَإِذَا شَهِدَ طَالِبُهُ بَأْنَ يَشْهَدُ رَابِعَةً فَإِذَا شَهِدَ أَرْبَعَ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ، قَالَ لَهُ الْحَاكِمُ: اتَّقِ اللَّهَ عَزَّوَجَلَّ وَاعْلَمْ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ شَدِيدَةٌ وَعِقَابُهُ أَلِيمٌ، فَإِنْ كَانَ حَمْلُكَ عَلَى مَا قُلْتَ غَيْرَةً أَوْ سَبَبٌ مِنَ الْأَسْبَابِ فَرَاغَ التَّوْبَةِ فَإِنَّ عِقَابَ الدُّنْيَا أَهْوَنُ مِنْ عِقَابِ الْآخِرَةِ، فَإِنْ رَجَعَ عَنْ قَوْلِهِ جَلَدَهُ حُدَّ الْمَفْتَرِي ثَمَانِينَ جَلْدَةً وَرُدَّتْ امْرَأَتُهُ عَلَيْهِ. وَإِنْ أَقَامَ عَلَى مَا ادَّعَاهُ قَالَ لَهُ: قُلْ: إِنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيَّ إِنْ كُنْتُ مِنَ الْكَاذِبِينَ، وَإِذَا قَالَهَا، قَالَ لِلْمَرْأَةِ: مَا تَقُولِينَ فِيمَا رَمَاكِ بِهِ هَذَا الرَّجُلُ؟ فَإِنْ اعْتَرَفَتْ بِهِ رَجَمَهَا حَتَّى تَمُوتَ وَإِنْ أَنْكَرَتْ قَالَ لَهَا: أَشْهَدِي بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الْكَاذِبِينَ فِيمَا قَذَفَكَ بِهِ مِنَ الْفُجُورِ، فَإِنْ شَهِدَتْ مَرَّةً قَالَ لَهَا: إِشْهَدِي ثَانِيَةً فَإِذَا شَهِدَتْ امْرَأَتُهَا أَنْ تَشْهَدَ ثَالِثَةً فَإِذَا شَهِدَتْ ثَالِثَةً طَالِبُهَا أَنْ تَشْهَدَ رَابِعَةً فَإِذَا شَهِدَتْ وَعَظَهَا كَمَا وَعَظَ الرَّجُلُ، وَقَالَ لَهَا: اتَّقِ اللَّهَ عَزَّوَجَلَّ فَإِنَّ غَضَبَ اللَّهِ شَدِيدٌ وَإِنْ كُنْتُ قَدْ اقْتَرَفْتَ مَا قَدَرَمَاكَ بِهِ فَتُوبِي إِلَى اللَّهِ فَعِقَابُ الدُّنْيَا أَهْوَنُ مِنْ عِقَابِ الْآخِرَةِ، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ بِالْفُجُورِ رَجَمَهَا وَإِنْ أَقَامَتْ عَلَى تَكْذِيبِ الزَّوْجِ قَالَ لَهَا: قُولِي: إِنَّ غَضَبَ اللَّهِ عَلَيَّ إِنْ كَانَ مِنَ الصَّادِقِينَ، فَإِذَا قَالَتْ ذَلِكَ فَرَّقَ الْحَاكِمُ بَيْنَهُمَا وَلَا تَحِيلُ لَهُ أَبَدًا وَكَانَ عَلَيْهَا الْعُدَّةُ مِنْ وَقْتِ لِعَانِهَا.

وَمَتَى نَكَلَ الرَّجُلُ عَنِ اللَّعَانِ قَبْلَ اسْتِكْمَالِ الشَّهَادَاتِ كَانَ عَلَيْهَا الْحُدُّ حَسَبَ مَا قَدَّمْنَاهُ، فَإِنْ أَكْذَبَ نَفْسَهُ بَعْدَ مُضِيِّ اللَّعَانِ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ شَيْءٌ وَلَا تَرْجِعُ إِلَيْهِ امْرَأَتُهُ وَإِنْ اعْتَرَفَ بِالْوَلَدِ قَبْلَ انْقِضَاءِ اللَّعَانِ الْحَقِّ بِهِ وَوَرِثَتُهُ أَبَوْهُ وَهُوَ يَرِثُ أَبَاهُ وَكَانَ عَلَيْهِ الْحُدُّ، فَإِنْ اعْتَرَفَ بِهِ بَعْدَ مُضِيِّ اللَّعَانِ الْحَقِّ بِهِ وَيَرِثُهُ وَلَدُهُ وَهُوَ لَا يَرِثُ ابْنَهُ وَيَكُونُ مِيرَاثُ الْإِبْنِ لِأُمِّهِ أَوْ لِمَنْ يَتَقَرَّبُ إِلَيْهِ مِنْ جِهَةِ الْأُمِّ دُونَ الْأَبِ وَمَنْ يَتَقَرَّبُ إِلَيْهِ بِهِ وَكَانَ عَلَيْهِ الْحُدُّ عَلَى مَا رُوِيَ فِي بَعْضِ الرِّوَايَاتِ، وَالْأَظْهَرُ مَا ذَكَرْنَاهُ أَوَّلًا أَنَّهُ لَا حُدَّ عَلَيْهِ بَعْدَ مُضِيِّ اللَّعَانِ.

وَمَتَى نَكَلَتِ الْمَرْأَةُ عَنِ اللَّعَانِ قَبْلَ اسْتِيفَاءِ الشَّهَادَاتِ كَانَ عَلَيْهَا الرَّجْمُ، فَإِنْ اعْتَرَفَتْ بِالْفُجُورِ بَعْدَ مُضِيِّ اللَّعَانِ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا شَيْءٌ إِلَّا أَنْ تُقَرَّ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ عَلَى نَفْسِهَا بِالْفُجُورِ، فَإِذَا أَقَرَّتْ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ أَنَّهَا زَنَتْ فِي حَالِ إِحْصَانِهَا كَانَ عَلَيْهَا الرَّجْمُ وَإِنْ كَانَتْ غَيْرَ مُحْصَنَةٍ كَانَ عَلَيْهَا الْحُدُّ مِائَةً جَلْدَةً، وَمَتَى قَذَفَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ بِالزَّنا وَلَمْ يَدَّعِ الْمَشَاهِدَةَ مِثْلَ الْمِيلِ فِي الْمُكْحَلَةِ لَمْ يَثْبُتْ بَيْنَهُمَا لِعَانٌ وَكَانَ عَلَيْهِ حُدُّ الْمَفْتَرِي، وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ لَهَا: يَا زَانِيَةً أَوْ قَدْ زَنَيْتِ،

كتاب الطلاق

ولم يُقَمْ بذلك بَيِّنَةٌ أَرْبَعَةُ شُهُودٍ كَانَ عَلَيْهِ حَدُّ الْمَفْتَرِي، وَإِنْ قَالَ: وَجَدْتُ مَعَهَا رَجُلًا فِي إِزَارٍ وَلَا أُدْرِي مَا كَانَ بَيْنَهُمَا؛ عَزَّرَ وَأَدَّبَ وَلَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَهُمَا.

وَمَتَى قَذَفَهَا بِالْفَجْورِ وَأَدْعَى الْمَشَاهِدَةَ وَهِيَ فِي حِجَابٍ أَوْ يَكُونُ قَدْ طَلَّقَهَا طَلَا قَائِمًا فِيهِ رَجْعَتُهَا ثَبَتَ بَيْنَهُمَا لِعَانٌ، فَإِنْ قَذَفَهَا بَعْدَ انْقِضَاءِ عِدَّتِهَا أَوْ فِي عِدَّةٍ لَارْجَعَةَ لَهُ عَلَيْهَا فِيهَا لَمْ يَثْبُتَ بَيْنَهُمَا لِعَانٌ وَكَانَ عَلَيْهِ حَدُّ الْمَفْتَرِي، وَإِذَا قَذَفَ امْرَأَتَهُ بِمَا يَجِبُ فِيهِ الْمَلَاعَنَةُ وَكَانَتْ خَرَسَاءً أَوْ صَمًّا لَا تَسْمَعُ شَيْئًا فُرِّقَ بَيْنَهُمَا وَجُلِدَ الْحَدُّ إِنْ قَامَتْ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ، وَإِنْ لَمْ تَقُمْ بِهِ بَيِّنَةٌ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ حَدٌّ وَلَمْ تَحِلَّ لَهُ أَبَدًا وَلَمْ يَثْبُتْ أَيْضًا بَيْنَهُمَا لِعَانٌ، وَلَا يَكُونُ اللَّعَانُ بَيْنَ الرَّجُلِ وَامْرَأَتِهِ إِلَّا بَعْدَ الدَّخُولِ بِهَا فَإِنْ قَذَفَهَا قَبْلَ الدَّخُولِ بِهَا كَانَ عَلَيْهِ الْحَدُّ وَهِيَ امْرَأَتُهُ لَا يُفَرِّقُ بَيْنَهُمَا. وَإِذَا كَانَ الزَّوْجُ مَمْلُوكًا وَالْمَرْأَةُ حُرَّةً أَوْ يَكُونُ الرَّجُلُ حُرًّا وَالْمَرْأَةُ مَمْلُوكَةً أَوْ يَهُودِيَّةً أَوْ نصرانيَّةً ثَبَتَ بَيْنَهُمَا اللَّعَانُ، فَإِنْ كَانَتْ لَهُ أُمَةٌ يَطَّأُهَا بِلَاكِ الْيَمِينِ لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا لِعَانٌ وَهُوَ أَبْصَرُ بِشَأْنِهِ مَعَهَا، وَإِنْ كَانَتْ الزَّوْجَةُ مُتَعَةً فَلَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا، وَإِذَا انْتَقَى الرَّجُلُ مِنْ وَلَدِ امْرَأَةٍ حَامِلٍ مِنْهُ جَازَ لَهُ أَنْ يَتَلَاعَنَّا إِلَّا أَنَّهَا إِنْ اعْتَرَفَتْ وَنَكَلَتْ عَنِ الشَّهَادَاتِ لَمْ يُقَمْ عَلَيْهَا الْحَدُّ إِلَّا بَعْدَ وَضْعِ مَا فِي بَطْنِهَا.

وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ قَبْلَ الدَّخُولِ بِهَا فَادَّعَتْ عَلَيْهِ أَنَّهَا حَامِلٌ مِنْهُ فَإِنْ أَقَامَتْ الْبَيِّنَةَ إِنَّهُ أَرْخَى سِتْرًا وَخَلَّابَهَا ثُمَّ أَنْكَرَ الْوَلَدَ لَاعَنَهَا ثُمَّ بَانَتْ مِنْهُ وَعَلَيْهِ الْمَهْرُ كَمَلًا، وَإِنْ لَمْ تَقُمْ بِذَلِكَ بَيِّنَةٌ كَانَ عَلَيْهِ نِصْفُ الْمَهْرِ وَوَجِبَ عَلَيْهَا مِائَةُ سَوِطٍ بَعْدَ أَنْ يُحْلَفَ بِاللَّهِ تَعَالَى أَنَّهُ مَا دَخَلَ بِهَا.

وَإِذَا قَذَفَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ فَتَرَفَعَا إِلَى الْحَاكِمِ فَهَاتَتِ الْمَرْأَةُ قَبْلَ أَنْ يَتَلَاعَنَّا فَإِنْ قَامَ رَجُلٌ مِنْ أَهْلِهَا مَقَامَهَا فَلَاعَنَهُ فَلَا مِيرَاثَ لَهُ، وَإِنْ إِيَّ أَحَدٍ مِنْ أَوْلِيَائِهَا أَنْ يَقُومَ مَقَامَهَا أَخَذَ الزَّوْجُ الْمِيرَاثَ وَكَانَ عَلَيْهِ الْحَدُّ ثَمَانِينَ سَوِطًا، وَإِذَا قَذَفَ امْرَأَتَهُ بَعْدَ مُضِيِّ اللَّعَانِ بَيْنَهُمَا كَانَ عَلَيْهِ حَدُّ الْقَاذِفِ وَإِذَا قَالَ لِامْرَأَتِهِ: لَمْ أَجِدْكَ عَذْرَاءً لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ الْحَدُّ تَامًا وَكَانَ عَلَيْهِ التَّعْزِيرُ.

وَأَمَّا الْمَرْتَدُّ عَنِ الْإِسْلَامِ فَعَلَى ضَرْبَيْنِ: فَإِنْ كَانَ مُسْلِمًا وَلَدَ عَلَى فِطْرَةِ الْإِسْلَامِ فَقَدْ بَانَتْ امْرَأَتُهُ فِي الْحَالِ وَقَسِمَ مَالُهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ وَوَجِبَ عَلَيْهِ الْقَتْلُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُسْتَتَابَ وَكَانَ عَلَى

النهاية

المرأة منه عدة المتوفى عنها زوجها، وإن كان المرتد ممن كان قد أسلم عن كفر ثم ارتد استتيب فإن عاد إلى الإسلام كان العقد ثابتاً بينه وبين امرأته وإن لم يرجع كان عليه القتل، ومتى لحق هذا المرتد بدار الحرب ثم رجع إلى الإسلام قبل انقضاء عدة المرأة وهي ثلاثة أشهر كان أملك بها فإن رجع بعد انقضاء عدتها لم يكن له عليها سبيل، وإن مات الرجل وهو مرتد قبل انقضاء العدة ورثته المرأة وكان عليها عدة المتوفى عنها زوجها وإن ماتت هي لم يرثها الزوج وهو مرتد عن الإسلام.

باب الظهار

الظهار هو قول الرجل لامرأته أنت علي كظهر أمي أو بنتي أو أختي أو عمي أو خالي أو يذكر بعض المحرمات عليه، وتكون المرأة طاهراً طهراً لم يقر بها فيه بجناح ويشهد على ذلك رجلين مسلمين ويقصد بذلك التحريم فإذا فعل ذلك حرم عليه وطؤها ولا تحل له ذلك حتى يكفر، ومتى اختل واحد من هذه الشرائط التي ذكرناها فإنه لا يقع ظهار. ثم إنه ينقسم قسمين: قسم منه يجب فيه الكفارة قبل الواقعة والثاني لا تجب فيه الكفارة إلا بعد الواقعة، فالقسم الأول: هو أنه إذا تلفظ بالظهار على ما قدمناه ولا يعلقه بشرط فإنه يجب عليه الكفارة قبل واقعته، فإن واقعها قبل أن يكفر كان عليه كفارة أخرى.

والضرب الثاني: لا تجب فيه الكفارة إلا بعد أن يفعل ما شرط أنه لا يفعله أو يوافقها فمتى واقعها كانت عليه كفارة واحدة، فإن كفر قبل أن يواقع ثم واقع لم يجزئه ذلك عن الكفارة الواجبة بعد الواقعة وكان عليه إعادتها، ومتى فعل ما ذكر أنه لا يفعله وجبت عليه الكفارة أيضاً قبل الواقعة، فإن واقعها بعد ذلك كان عليه كفارة أخرى إذا فعل ذلك متعمداً فإن فعله ناسياً لم يكن عليه أكثر من كفارة واحدة.

والكفارة عتق رقبة فإن لم يجده كان عليه صيام شهرين متتابعين فإن لم يستطع كان عليه إطعام ستين مسكيناً، والصوم لا يجزئه إلا بعد العجز عن الرقبة وكذلك الإطعام لا يجزئه إلا بعد العجز عن الصوم، فإن عجز عن ذلك كله لم يجز له أن يطأ المرأة وجاز له

كتاب الطلاق

المقام معها.

فإن طلبت مفارقتها ورفعتته إلى الحاكم أجله ثلاثة أشهر فإن كفر وإلا الزمه طلاقها إذا كان متمكناً من الكفارة، فإن لم يكن متمكناً منها لم يلزم الطلاق فإن طلق المظاهر امرأته قبل أن يكفر سقطت عنه الكفارة فإن راجعها قبل أن يخرج من العدة لم يجز له وطؤها حتى يكفر، فإن خرجت من العدة ثم عقد عليها عقداً مستأنفاً لم تكن عليها كفارة وجاز له وطؤها.

ومتى ظاهر الرجل من امرأته مرة بعد أخرى كان عليه بعد كل مرة كفارة فإن عجز عن ذلك لكثرتيه فرق الحاكم بينه وبين امرأته، وكذلك إن ظاهر الرجل من نساءه جماعة بكلام واحد كان عليه عن كل واحدة منهن كفارة ولم يجز له وطء واحدة منهن، وإذا حلف الرجل بالمظاهر لم يلزمه حكمه وإذا قال الرجل: أنت علي كيد أمي أو كبرجها أو شعرها أو شيء من أعضائها، وقصد بذلك الظهار لزمه حكمه، ولا يقع ظهار على الإكراه ولا على الإكراه ولا على الغضب ولا في حال السكر ولا في إضرار.

وعلى الرجل أن يكفر بعد كل مرة يواقعها كفارة إذا كان لم يكفر قبل الواقعة، والظهار لا يقع إلا على المدخول بها، ومتى أراد أن يصوم في كفارة ظهار كان عليه أن يصوم شهرين متتابعين، فإن صام شهراً وصام من الشهر الثاني شيئاً جاز له أن يفرق ما بقي عليه وإن لم يصم من الثاني شيئاً وأفطر وجب عليه استئناف الصيام.

ومتى أفطر قبل أن يصوم شهراً لمرض جاز له البناء عليه ومتى دخل في الصوم ثم قدر على الرقبة جاز له البناء على الصوم وإتمامه ويستحب له أن يترك الصوم ويعتق الرقبة، ومتى عجز عن إطعام ستين مسكيناً صام ثمانية عشر يوماً فإن عجز عن ذلك أيضاً كان حكمه ما قدمناه من أنها يحرم عليه وطؤها إلى أن يكفر، والإطعام يكون لكل رجل نصف صاع وهو مدان أربعة أرتال ونصف بالعراقي.

والظهار يقع بالحرّة والأمة سواء كانت الأمة زوجة أو موطوءة بملك يمين في أنه متى ظاهر منها لم يجز له وطؤها إلا بعد الكفارة، والعبد إذا ظاهر من امرأته كان ظهاره واقعاً إلا أنه لا يجب عليه من الكفارة إلا الصوم، والصوم عليه شهر واحد لا أكثر منه.

النهاية

والإيلاء

وأما الإيلاء فهو أن يحلف الرجل بالله تعالى ألا يجامع زوجته ثم أقام على يمينه، فإذا فعل ذلك كانت المرأة بالخيار إن شاءت صبرت عليه أبداً وإن شاءت خاصمته إلى الحاكم، فإن استعذت عليه أنظره الحاكم بعد رفعها إليه أربعة أشهر ليراجع نفسه ويرتتي في أمره، فإن كفر عن يمينه وراجع زوجته فلاحق لها عليه وإن أقام على عضلها والإمتناع من وطئها خيره الحاكم بين أن يكفر ويعود إلى زوجته أو يطلق، فإن أبى الرجوع والطلاق جميعاً وأقام على الإضرار بها حبسه الحاكم في حظيرة من قصب وضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يفيء إلى أمر الله ويرجع إلى زوجته أو يطلقها، فإن طلقها كان عليها العدة من يوم طلقها وهو أملك برجعته ما لم يخرج من العدة فإن خرجت من عدتها لم يكن له عليها رجعة.

ولا يكون الإيلاء إلا بأساء الله تعالى ومتى آلى بغير اسم الله تعالى أو حلف بالطلاق أو العتاق وما أشبه ذلك؛ ألا يطأ زوجته فليرجع إليها وليطأها وليس عليه كفارة، ومتى آلى ألا يقرب زوجته وهي مرضعة خوفاً من حملها فيضير ذلك بالولد لم يلزمه الحاكم حكم الإيلاء لأنه حلف في صلاح، ولا يقع الإيلاء إلا بعد الدخول بها فإن آلى قبل الدخول بها لم يكن له تأثير والمتمتع بها لا يقع بها إيلاء على حال، وإذا ادعت المرأة على الرجل أنه لا يقربها وزعم الرجل أنه يقربها كان عليه انيمين بالله تعالى أن الأمر على ما قال ويحلي بينه وبينها وليس عليه شيء.

باب الخلع والمباراة والنشوز والشقاق:

الخلع والمباراة مما يؤثران في كيفية الطلاق وهو أن كل واحدٍ منهما متى حصل مع الطلاق كانت التولية بائنة، والفرق بينهما أن الخلع لا يكون إلا بشيء من جهة المرأة خاصة والمباراة تكون من جهة المرأة والرجل معاً ولا يختص ذلك واحداً منهما دون الآخر، وإنما يجب الخلع إذا قالت المرأة لزوجها إني لأطيع لك أمراً ولا أقيم لك حداً ولا أغتسل لك من جنابة ولا وطين فراشك من تكرهه إن لم تطلقني، فمتى سمع منها هذا القول أو علم من حالها عصيانه في شيء من ذلك وإن لم تنطق به وجب عليه خلعها.

فإذا أراد خلعها اقترح عليها شيئاً معلوماً تعطيه سواء كان ذلك مثل المهر الذي

كتاب الطلاق

أعطائها أو أكثر منه أو أنقص حسب ما يختاره أي ذلك فعل جاز وحل له ما يأخذ منها، فإذا تقرر بينهما على شيء معلوم طلقها بعد ذلك وتكون تطليقةً بآئنة لا يملك فيها رجعتها، اللهم إلا أن ترجع المرأة فيما بذلته من مالها فإن رجعت في شيء من ذلك كان له الرجوع أيضاً في بعضها ما لم تخرج من العدة، فإن خرجت من العدة ثم رجعت في شيء مما بذلته لم يلتفت إليها ولم يكن له أيضاً عليها رجعة، فإن أراد مراجعتها قبل انقضاء عدتها إذا لم ترجع هي فيها بذلته أو بعد انقضائها كان ذلك بعقد مستأنف ومهر جديد.

والخلع لا يقع إلا أن تكون المرأة طاهراً طهراً لم يقر بها فيه بجراح أو تكون غير مدخول بها أو يكون غائباً عنها زوجها المدة التي قدمناها أو لم تكن قد بلغت مبلغ النساء أو تكون قد آيست من المحيض، وإن مات الرجل أو المرأة بعد الخلع قبل انقضاء العدة لم يقع بينهما توارث، لأنه قد انقطعت العصمة بينهما.

وأما المبرأة فهي ضرب من الخلع إلا أنه تكون الكراهة من جهة الرجل والمرأة من كل واحد منهما لصاحبه، فمضى عرفاً ذلك من حالها أو قالت المرأة لزوجها: أنا كرهت المقام معك وأنت أيضاً قد كرهت المقام معي فبارئني، أو يقول الرجل: مثل ذلك على أن تعطيني كيت وكيت أو تتركيني علي بعض المهر، ويقترح عليها شيئاً معلوماً ويكون ذلك دون المهر الذي أعطها ولا يكون أكثر منه؛ فإذا بذلت من نفسها ذلك طلقها حينئذ تطليقة واحدة للسنة بشرائط الطلاق وتكون التطليقة بآئنة لا رجعة له عليها إلا أن ترجع في شيء من ذلك كان له أيضاً الرجوع في بعضها ما لم تخرج من العدة فإن خرجت من عدتها لم يكن لأحدهما على الآخر سبيل إلا بعقد مستأنف ومهر جديد.

وأما النشوز فهو أن يكره الرجل المرأة وتريد المرأة المقام معه وتكره مفارقتها ويريد الرجل طلاقها، فتقول له: لا تفعل إني أكره أن تسميت بي ولكن انظر ليلتي فاصنع فيها ما شئت، وما كان سبوى ذلك من نفقة وغيرها فهو لك وأعطيك أيضاً من مالي شيئاً معلوماً ودعني على حالتي، فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما على هذا الصلح.

وأما الشقاق فهو أنه إذا كره كل واحد من الزوجين الآخر ووقع بينهما الخصومة ولا يصطلحان لا على المقام ولا على الطلاق فلا بأس أن يبعث الرجل حكماً من أهله وتبعث

المرأة حَكْمًا مِنْ أَهْلِهَا وَيَجْعَلُ الْأَمْرَ إِلَيْهَا عَلَى مَا يَرَىٰانِ مِنَ الصَّالِحِ، فَإِنْ رَأَىٰا مِنْ الصَّالِحِ الْجَمْعَ بَيْنَهُمَا جَمْعًا وَلَمْ يَسْتَأْذِنَا وَلَمْ يَكُنْ لَهَا مُخَالَفَتُهَا وَإِنْ رَأَىٰا مِنْ الصَّالِحِ التَّفْرِيقَ بَيْنَهُمَا لَمْ يَفْرِقْهُمَا حَتَّىٰ يَسْتَأْذِنَا فَإِذَا اسْتَأْذَنَاهُمَا وَرَضِيَا بِالطَّلَاقِ (فِرْقًا بَيْنَهُمَا، وَإِنْ رَأَىٰ أَحَدُ الْحَكَمَيْنِ التَّفْرِيقَ وَالْآخَرَ الْجَمْعَ لَمْ يَكُنْ لَذَلِكَ حُكْمٌ حَتَّىٰ يَصْطَلِحَا عَلَىٰ أَمْرٍ وَاحِدٍ إِمَّا جَمْعٍ أَوْ تَفْرِيقٍ.

باب العدد وأحكامها

إِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ زَوْجَتَهُ قَبْلَ الدُّخُولِ بِهَا لَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا مِنْهُ عِدَّةٌ وَحَلَّتْ لِلزَّوْجِ فِي الْحَالِ وَإِنْ قَدْ كَانَ فَرَضَ لَهَا الْمَهْرُ كَانَ عَلَيْهِ نَصْفُ مَا فَرَضَ لَهَا وَإِنْ لَمْ يَكُنْ سَمِيَ لَهَا مَهْرًا . كَانَ عَلَيْهِ أَنْ يَتَّعَهَا عَلَىٰ قَدْرِ حَالِهِ إِنْ كَانَ مُوسِرًا بِجَارِيَةٍ أَوْ ثَوْبٍ تَبْلُغُ قِيمَتُهُ خَمْسَةَ دنانيرَ فِصَاعِدًا وَإِنْ كَانَ مُتَوَسِّطًا فَبَيْنَ الثَّلَاثَةِ دنانيرَ إِلَىٰ مَا زَادَ عَلَيْهَا وَإِنْ عَلَيْهَا وَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا بِخَاتَمٍ وَمَا أَشْبَهَهُ أَوْ دِينَارٍ فَمَا زَادَ عَلَيْهِ، وَتُعْتَبَرُ الْمُتَعَةُ عَلَىٰ مَا جَرَتْ بِهِ عَادَةُ أَمْثَالِ ذَلِكَ الرَّجُلِ وَأَمْثَالُ تِلْكَ الْمَرْأَةِ فِي الْمُتَعَةِ.

وَإِذَا دَخَلَ بِهَا ثُمَّ أَرَادَ طَلَاقَهَا فَإِنْ كَانَتْ لَمْ تَبْلُغِ الْمَحِيضَ وَمِثْلُهَا لَا تَحِيضُ، وَحَدُّ ذَلِكَ مَا دُونَ الثَّلَاثِ سَنِينَ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهَا مِنْهُ عِدَّةٌ وَوَجِبَ عَلَيْهِ الْمَهْرُ كَمَلًّا إِذَا سَمِيَ لَهَا الْمَهْرُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ قَدْ سَمِيَ الْمَهْرُ كَانَ عَلَيْهِ مِثْلُ مَهْرِ نِسَائِهَا، وَلَا يَجَاوِزُ خَمْسَانَةَ دِرْهَمٍ، وَإِنْ كَانَتْ لَا تَحِيضُ وَمِثْلُهَا تَحِيضُ كَانَ عَلَيْهَا أَنْ تَعْتَدَ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ فَإِذَا مَضَتْ فَقَدْ بَانَتْ مِنْهُ وَمَلَكَتْ نَفْسَهَا، وَإِنْ كَانَتْ مِنْ تَحِيضٍ حَيْضًا مُسْتَقِيمًا كَانَ عَلَيْهَا أَنْ تَعْتَدَ بِثَلَاثَةِ أَقْرَاءٍ وَهِيَ الْأَطْهَارُ فَإِذَا رَأَتْ الدَّمَ مِنَ الْحَيْضَةِ الثَّلَاثَةِ فَقَدْ مَلَكَتْ نَفْسَهَا وَلَمْ يَكُنْ لَهَا عَلَيْهَا سَبِيلٌ إِلَّا أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ إِلَّا بَعْدَ أَنْ تَطْهَرَ مِنْ حَيْضِهَا وَتَغْتَسِلَ، فَإِنْ عَقَدَتْ عَلَىٰ نَفْسِهَا قَبْلَ الْغُسْلِ كَانَ الْعَقْدُ مَاضِيًا غَيْرَ أَنَّهُا تَكُونُ تَارِكَةً فَضْلًا وَلَا يَجُوزُ لَهَا أَنْ تُكَنَّ الزَّوْجَ مِنْ نَفْسِهَا إِلَّا بَعْدَ الْغُسْلِ، وَإِذَا مَاتَ الرَّجُلُ أَوْ الْمَرْأَةُ قَبْلَ أَنْ تَنْقَطِعَ الْعِصْمَةُ بَيْنَهُمَا فَإِنَّهُ يَرِثُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا صَاحِبَهُ.

وَإِذَا كَانَتِ الْمَرْأَةُ مُسْتَرَابَةً فَإِنَّهَا تُرَاعِي الشُّهُورَ وَالْحَيْضَ، فَإِنْ مَرَّتْ بِهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ بَيْضٍ لَمْ تَرَفِ فِيهَا دَمًا فَقَدْ بَانَتْ مِنْهُ بِالشُّهُورِ وَإِنْ مَرَّتْ بِهَا ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ إِلَّا يَوْمًا ثُمَّ رَأَتْ الدَّمَ

كتاب الطلاق

كَانَ عَلَيْهَا أَنْ تَعْتَدَ بِالْأَقْرَاءِ، فَإِنْ تَأَخَّرَتْ عَنْهَا الْحَيْضَةُ الثَّانِيَةَ فَلْتَصْبِرْ مِنْ يَوْمِ طَلْقِهَا إِلَى تَمَامِ التَّسْعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ لَمْ تَرُدِّهَا فَلْتَعْتَدْ بَعْدَ ذَلِكَ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ وَقَدْ بَانَ مِنْهُ وَإِنْ رَأَتْ الدَّمَ فِيهَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ التَّسْعَةِ أَشْهُرٍ ثَانِيًا وَاحْتَبَسَ عَلَيْهَا الدَّمُ الثَّلَاثَ فَلْتَصْبِرْ تَمَامَ السَّنَةِ ثُمَّ تَعْتَدْ بَعْدَ ذَلِكَ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ تَمَامَ الْخَمْسَةِ عَشَرَ شَهْرًا وَقَدْ بَانَ مِنْهُ، وَأَيُّهَا مَاتَ مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْخَمْسَةِ عَشَرَ شَهْرًا وَرِثَهُ صَاحِبُهُ.

وَإِذَا حَاضَتِ الْمَرْأَةُ حَيْضَةً وَاحِدَةً ثُمَّ ارْتَفَعَ حَيْضُهَا وَعَلِمَتْ أَنَّهَا لَا تَحِيضُ بَعْدَ ذَلِكَ فَلْتَعْتَدْ بَعْدَ ذَلِكَ بِشَهْرَيْنِ وَقَدْ بَانَ مِنْهُ، وَإِذَا كَانَتْ الْمُطَلَّقةُ مُسْتَحَاضَةً وَتَعْرِفُ أَيَّامَ حَيْضِهَا فَلْتَعْتَدْ بِالْأَقْرَاءِ وَإِنْ لَمْ تَعْرِفْ أَيَّامَ حَيْضِهَا اعْتَبَرَتْ صَفَةُ الدَّمِ وَاعْتَدَتْ أَيْضًا بِالْأَقْرَاءِ، فَإِنْ اشْتَبَهَ عَلَيْهَا دَمُ الْحَيْضِ بِدَمِ الْإِسْتِحَاضَةِ وَلَمْ يَكُنْ لَهَا سَبِيلٌ إِلَى الْفَرْقِ بَيْنَهُمَا اعْتَبَرَتْ عَادَةُ نِسَائِهَا فِي الْحَيْضِ فَتَعْتَدْ عَلَى عَادَتِهَا فِي الْأَقْرَاءِ، فَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهَا نِسَاءٌ أَوْ كُنَّ مُخْتَلِفَاتٍ الْعَادَةُ اعْتَدَتْ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ وَقَدْ بَانَ مِنْهُ.

وَمَتَى كَانَتْ الْمَرْأَةُ لَهَا عَادَةُ بِالْحَيْضِ فِي حَالِ الْإِسْتِقَامَةِ ثُمَّ اضْطَرَبَتْ أَيَّامُهَا فَصَارَتْ مِثْلًا بَعْدَ أَنْ كَانَتْ تَحِيضُ كُلَّ شَهْرٍ لَا تَحِيضُ إِلَّا فِي شَهْرَيْنِ أَوْ فِي ثَلَاثَةِ أَفْئِدَةٍ زَادَ عَلَيْهِ فَلْتَعْتَدْ بِالْأَقْرَاءِ عَلَى مَا جَرَتْ بِهِ عَادَتُهَا فِي حَالِ الْإِسْتِقَامَةِ وَقَدْ بَانَ مِنْهُ، وَإِذَا كَانَتْ الْمَرْأَةُ لَا تَحِيضُ إِلَّا فِي ثَلَاثِ سِنِينَ أَوْ أَرْبَعِ سِنِينَ مَرَّةً وَاحِدَةً وَكَانَ ذَلِكَ عَادَلًا لَهَا فَلْتَعْتَدْ بِثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ وَقَدْ بَانَ مِنْهُ لَيْسَ عَلَيْهَا أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ.

وَإِذَا طَلَّقَهَا وَكَانَتْ حَامِلًا فَعَدَّتْهَا أَنْ تَضَعَ حَمْلَهُ وَإِنْ كَانَ بَعْدَ الطَّلَاقِ بِلَا فِصْلٍ وَحَلَّتْ لِلْأَزْوَاجِ سِوَاهُ كَانَ مَا وَضَعَتْهُ سِقْطًا أَوْ غَيْرَ سِقْطٍ تَامًا أَوْ غَيْرَ تَامٍ، وَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا بِاثْنَيْنِ وَوَضَعَتْ وَاحِدًا فَقَدْ مَلَكَتْ نَفْسَهَا غَيْرَ أَنَّهُ لَا يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَعْقِدَ عَلَى نَفْسِهَا إِلَّا بَعْدَ وَضْعِ جَمِيعِ مَا فِي بَطْنِهَا، فَإِنْ ارْتَابَتْ بِالْحَمْلِ بَعْدَ أَنْ طَلَّقَهَا أَوْ ادَّعَتْ ذَلِكَ صَبَرَ عَلَيْهَا تِسْعَةُ أَشْهُرٍ ثُمَّ تَعْتَدْ بَعْدَ ذَلِكَ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَقَدْ بَانَ مِنْهُ، فَإِنْ ادَّعَتْ بَعْدَ انْقِضَاءِ هَذِهِ الْمُدَّةِ حَمْلًا لَمْ يُلْتَفَتْ إِلَى دَعْوَاهَا وَكَانَتْ بَاطِلَةً.

وَإِذَا طَلَّقَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ طَلَاقًا يَمْلِكُ فِيهِ رَجْعَتَهَا فَلَا يَجُوزُ لَهُ أَنْ يُخْرِجَهَا مِنْ بَيْتِهِ وَلَا لَهَا أَنْ تُخْرِجَهَا مِنْ بَيْتِهِ وَلَا لَهَا أَنْ تَخْرُجَ إِلَّا أَنْ تَأْتِيَ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ وَالْفَاحِشَةُ أَنْ تَفْعَلَ مَا يَجِبُ فِيهِ

النهاية

عليها الحد. فإذا فعلت ذلك أُخْرِجَتْ وأُقِيمَ عليها الحدُّ وقد رُوي: أَنَّ أَدْنَى مَا يَجُوزُ لَهُ مَعَهُ إِخْرَاجُهَا أَنْ تُؤْذِيَ أَهْلَ الرَّجُلِ فَإِنَّهَا مَتَى فَعَلَتْ ذَلِكَ جَازَ لَهُ إِخْرَاجُهَا، وَمَتَى اضْطُرَّتِ الْمَرْأَةُ إِلَى الْخُرُوجِ أَوْ أَرَادَتْ قَضَاءَ حَقِّ فَلَتَخْرُجَ بَعْدَ نَصَبِ اللَّيْلِ وَلَتَرْجِعَ إِلَى بَيْتِهَا قَبْلَ الصَّبْحِ، وَإِذَا كَانَتْ عَلَيْهَا حَاجَةُ الْإِسْلَامِ جَازَ لَهَا أَنْ تَخْرُجَ فِيهَا غَيْرَ أَنْ يَأْذَنَ لَهَا زَوْجُهَا، فَإِنْ أَرَادَتْ أَنْ تَحُجَّ تَطَوُّعاً فَلَا يَجُوزُ ذَلِكَ إِلَّا بَعْدَ إِنْقِضَاءِ عِدَّتِهَا، اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ يَأْذَنَ لَهَا الزَّوْجُ فِي الْخُرُوجِ إِلَيْهِ.

ومتى كانتِ التَّطْلِيقَةُ بَائِنَةً لَا يَمْلِكُ فِيهَا الرَّجْعَةُ جَازَ لَهُ إِخْرَاجُهَا فِي الْحَالِ وَلَا تَلْزَمُهُ أَيْضاً نَفَقَتُهَا، اللَّهُمَّ إِلَّا أَنْ تَكُونَ حَامِلاً فَلَتَلْزَمُهُ النِّفَقَةُ عَلَيْهَا حَتَّى تَضَعَ مَا فِي بَطْنِهَا. وَإِذَا لَمْ تَكُنْ حَامِلاً لَزِمَتْهُ النِّفَقَةُ عَلَيْهَا مَا دَامَ لَهُ عَلَيْهَا رَجْعَةٌ، فَإِذَا انْقَطَعَتِ الْعَصْمَةُ سَقَطَتْ عَنْهُ النِّفَقَةُ عَلَى كُلِّ حَالٍ، وَإِذَا طَلَّقَهَا وَهِيَ آيِسَةٌ مِنَ الْمَحِيضِ وَمِثْلُهَا تَحِيضٌ كَانَ عِدَّتُهَا ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ، وَإِنْ كَانَتْ آيِسَةً مِنَ الْمَحِيضِ وَمِثْلُهَا لَا تَحِيضُ فَلَيْسَ عَلَيْهَا مِنْهُ عِدَّةٌ وَبَانَتْ فِي الْحَالِ وَحَلَّتْ لِلزَّوْاجِ.

والْحُرَّةُ إِذَا كَانَتْ تَحْتَ مَمْلُوكٍ فَعِدَّتُهَا مِثْلُ عِدَّتِهَا إِذَا كَانَتْ تَحْتَ حُرٍّ لَا يَخْتَلِفُ الْحُكْمُ فِيهِ، وَالْأَمَةُ إِذَا كَانَتْ تَحْتَ حُرٍّ وَطَلَّهَا فَعِدَّتُهَا قُرْءَانِيٌّ إِنْ كَانَتْ مِنْ تَحِيضٍ وَإِنْ كَانَتْ مِنْ تَحِيضٍ وَمِثْلُهَا تَحِيضُ فَعِدَّتُهَا خَمْسَةٌ وَأَرْبَعُونَ يَوْمًا، فَإِنْ طَلَّقَهَا طَلَاقًا يَمْلِكُ فِيهِ الرَّجْعَةَ ثُمَّ أُعْثِقَتْ وَجَبَ عَلَيْهَا أَنْ تَعْتَدَّ عِدَّةَ الْحُرَّةِ، وَإِنْ كَانَتْ التَّطْلِيقَةُ بَائِنَةً فَعِدَّتُهَا عِدَّةُ الْأَمَةِ حَسَبَ مَا قَدَّمَنا، وَالْمُتَمَتِّعُ بِهَا إِذَا انْقَضَى أَجْلُهَا فَعِدَّتُهَا قُرْءَانِيٌّ، وَإِنْ كَانَتْ مِنْ تَحِيضٍ وَمِثْلُهَا تَحِيضُ فَعِدَّتُهَا خَمْسَةٌ وَأَرْبَعُونَ يَوْمًا.

وعِدَّةُ الْمُتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجُهَا أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرَةُ أَيَّامٍ إِذَا كَانَتْ حُرَّةً سِوَاهُ كَانَتْ زَوْجَةً عَلَى طَرِيقِ الدَّوَامِ أَوْ مُتَمَتِّعًا بِهَا وَسِوَاهُ دَخَلَ بِهَا الرَّجُلُ أَوْ لَمْ يَدْخُلْ، وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً فَإِنْ كَانَتْ أُمٌّ وَلَدَ لِمَوْلَاها فَعِدَّتُهَا أَيْضاً مِثْلُ عِدَّةِ الْحُرَّةِ أَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرَةُ أَيَّامٍ وَإِنْ كَانَتْ مَمْلُوكَةً لَيْسَتْ أُمٌّ وَلَدَ فَعِدَّتُهَا شَهْرَانِ وَخَمْسَةُ أَيَّامٍ، فَإِنْ طَلَّقَهَا الرَّجُلُ ثُمَّ مَاتَ عَنْهَا فَإِنْ كَانَ طَلَاقًا يَمْلِكُ فِيهِ رَجْعَتُهَا كَانَ عِدَّتُهَا أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرَةَ أَيَّامٍ إِذَا كَانَتْ أُمٌّ وَلَدَ وَإِنْ لَمْ تَكُنْ أُمٌّ وَلَدَ كَانَتْ عِدَّتُهَا شَهْرَيْنِ وَخَمْسَةَ أَيَّامٍ حَسَبَ مَا قَدَّمَنا؛ وَإِنْ لَمْ يَمْلِكْ رَجْعَتُهَا فَعِدَّتُهَا عِدَّةُ الْمُطَلَّاقَةِ

كتاب الطلاق

حَسَبَ مَا قَدَّمْنَاهُ.

وإذا مات عنها زوجها ثم عتقت كان عدتها أربعة أشهر وعشرة أيام وكذلك إن كانت الأمة يطؤها بملك يمين وأعتقها بعد وفاته كان عليها أن تعتد أربعة أشهر وعشرة أيام، فإن أعتقها في حال حياته كان عدتها ثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر حسب ما قدمناه، وإذا طلق الرجل زوجته الحرة ثم مات عنها فإن كان طلاقاً يملك فيه الرجعة فعدتها أبعد الأجلين: أربعة أشهر وعشرة أيام وإن لم يملك رجعتها كان عدتها عدة المطلقة، وإن مات الرجل عن زوجته وهي حامل فعدتها أيضاً أبعد الأجلين فإن وضعت قبل انقضاء أربعة أشهر وعشرة أيام كان عليها أن تستوفي تمام ذلك، وإن مضى بها المدة المذكورة ولم تضع ما في بطنها فعليها أن تعتد إلى أن تضع ما في بطنها.

ولانفقة للتي مات عنها زوجها من تركه الرجل، فإن كانت حاملاً أنفق عليها من نصيب ولدها الذي في بطنها ويجوز لها أن تبني في الدار التي مات فيها زوجها حيث شاءت، وعليها الحداد إذا كانت حرة فإن كانت أمة لم يكن عليها حداد، والحداد هو ترك الزينة وأكل ما فيه الرائحة الطيبة وشمه.

وإذا مات الرجل غائباً ثم جاء نعيه إلى المرأة وجب عليها أن تعتد من يوم يبلغها الخبر لأن عليها الحداد، وإذا طلقها وهو غائب فلتعتد من يوم طلقها ويكون عدتها بالشهور ثلاثة أشهر فإن كان قد انقضى ثلاثة أشهر من يوم طلقها جاز لها أن تتزوج في الحال، وإن لم يكن قد انقضى ذلك كان عليها أن تستوفي المدة وقد بانث منه هذا إذا قامت البينة لها على أنه طلقها في يومٍ معلوم، فإن لم تقم لها بينة بأكثر من أنه طلقها كان عليها أن تعتد من يوم يبلغها، وعدة اليهودية والنصرانية مثل عدة الحرة المسلمة إذا مات عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيام.

وإذا غاب الرجل عن زوجته غيبة لم يعرف فيها خبره فالأمر إليها في ذلك إن صبرت كان لها وإن لم تصبر ورفعت خبرها إلى الإمام كان عليه أن يلزم وليه النفقة عليها، فإن أنفق لم يكن لها بعد ذلك خيار ووجب عليها الصبر أبداً، وإن لم يكن ولياً أو يكون غير أنه لا يكون في يده مال للغائب فعلى الإمام أن يبعث من يتعرف خبره في الآفاق وتصير أربع سنين.

النهاية

فإن وُجِدَ له خبرٌ لم يكن لها سبيلٌ إلى التزويج وكان على الإمام أن يُنفقَ عليها من بيت المال وإن لم يُعرف له خبرٌ بعد أربع سنين من يوم رَفَعَتْ أَمْرَهَا إلى الإمام اعتَدَّتْ من الزوج عِدَّةَ المتوفى عنها زوجها ثم لَتَتَزَوَّجَ إن شَاءَتْ، فإن جاء زوجها كان أَمْلَكَ بهما ما لم تَخْرُجْ من العِدَّةِ أو تكون قد خرجت غير أنها لم تكن قد تَزَوَّجَتْ، فإن كانت تَزَوَّجَتْ بعد انقضاء عِدَّتِهَا فلا سبيلَ للأول عليها وكانت زوجةً للثاني.

المجلد الثامن والعشرون

لأنه يعلى حمزة بر عبد العزيز الديلمي
الملقب بلار
المتوفى: ٦٣٠ هـ

كتاب الفراق

وهو على ضربين: بطلاق وغير طلاق. فالفراق بالطلاق يكون على ضربين:

النشوز:

وهي أن تعصى المرأة الرجل وهي مقيمة معه فليهجرها بأن يترك مضاجعتها، فإن احتاجت إلى الزيادة ضربها ضرباً لا يؤذي عظماً ولا لحماً، فإن أقامت على الخلاف فخير منه شقاق بعث الحاكم رجلين مأمونين أحدهما من أهل الرجل والآخر من أهل المرأة لتدبر الإصلاح، فإن رأيا بالفرقة رأياً علماً الحاكم ليدبر أمر الطلاق وليس للحاكم جبر الرجل على فراقها إلا أن يمنع واجباً.

الإيلاء:

إذا حلف الزوج أن لا يجمع زوجته فالمرأة بالخيار إن شاءت صبرت عليه، وإن شاءت رفعته إلى الحاكم فيعرض عليه العود، فإن فعل وإلا أنظره أربعة أشهر. فإن كف عن يمينه وجامع فلا شيء وإن أقام على اليمين وأبى الرجوع ألزمه الطلاق، فإن لم يطلق ولم يرجع حبسه وضيق عليه في المطاعم والمشارب حتى يفى أو يطلق. ولا إيلاء لمن لم يدخل بها، ومن يخاف من وطنها أن يقطع لبنها فحلف بعلمها أن لا يطأها لهذا الغرض فليس بإيلاء، ولا إيلاء إلا باسم الله تعالى.

المراسم

والآخر: الظهار:

والظهار أن يقول الرجل لزوجته: أنت علي كظهر أمي، أو أختي أو ابنتي. أو واحدة من المحرمات فإنها يحرم عليه وطؤها حتى يكفر. وإن طلقها ونكحت زوجاً غيره ثم طلقها ثم راجعها المظاهر وجب عليه أيضاً التكفير متى أراد وطأها. ولاظهار إلا في طهر لم يقرب فيه بجماع بشهادة عدلين وأن تكون زوجته لائمة. والشروط فيه تبطله كالطلاق.

والمرأة بالخيار بين أن تصبر عليه وبين أن ترفعه إلى الحاكم فيعطيه وينظره ثلاثة أشهر، فإن كفر وعاد والآنزله الطلاق. فمن وطئ قبل الكفارة لزمه كفارتان.

والآخر: الطلاق لغير مذكرناه وهو على ضربين: طلاق العدة وطلاق السنة. فأما طلاق العدة: فهو أن يطلق مدخولاً بها على الشروط واحدة ثم يراجعها قبل أن تخرج من عدتها ثم يطلقها أخرى ثم يراجعها قبل أن تخرج من عدتها ثم يطلقها ثالثة وقد بانث منه. ويستقبل العدة، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره.

فأما طلاق السنة: فهو أن يطلقها على الشروط واحدة وهو أملك بها ما دامت في العدة، فإذا خرجت من عدتها فهو كأحد الخطاب إن شاءت راجعته بعقد جديد.

وشروط الطلاق على ضربين: أحدهما يرجع إلى الزوج، والآخر يرجع إلى الزوجة. فما يرجع إلى الزوج: فأن يكون مالكا أمره ويدخل فيه أن لا يكون قد بلغ به السكر أو الحرد أو الجنون أو الغضب إلى حد لا يحصل معه ولا يكون مكرهاً وأن يتلفظ بالطلاق موحدًا، وأن يشهد على ذلك شاهدين، وألا يقع الطلاق إلا في طهر المرأة - إن كانت ممن تحيض - الذي لم يقربها فيه بجماع، وأن لا يعلقه بشرط، ولا يجعله يمينًا.

وما يرجع إلى المرأة: أن لا تخبر بالطهر أو بالحيض أو باليأس منه إلا وهي كذلك. ثم تنقسم الشروط قسمة أخرى على ضربين: أحدهما عام في كل مطلقة، والآخر خاص في مطلقة مخصوصة.

فالإشهاد عام والطهر خاص فيمن تحيض خاصة إذا كان زوجها حاضراً في المدة،

كتاب الطلاق

فأما الغائب عنها زوجها فإنه - إذا أراد طلاقها - طلقها على كل حال، وكذلك التي لم ويلحق بذلك الخلع والمباراة لأن طلاقها بائن. ومعنى الخلع والمباراة أن المرأة لا تخلو أن تكون مختارة فراق زوجها وهو لا يختار ذلك، أو يكون هو أيضاً مختاراً له. فإن ظهر كراهتها هي له وعصيانها كان له أن يطالب على تسريحها عوضاً ويجوز أن يكون زائداً على ما وصل إليها منه فإذا أجابته على ذلك قال لها: قد خلعتك على كذا وكذا فإن رجعت في شيء منه، فلي الرجعة عليك وأنا أملك بك. فإن رجعت رجع، فهذا هو الخلع وهو بائن.

وإن كانت الكراهة بينهما، ثم قالت هي له: سرّحني، جاز أن يأخذ منها عوضاً مثل ما أعطها من مهر وغيره ولا يتجاوزها ثم يطلقها بائناً.

وشروط الخلع والمباراة شروط الطلاق إلا أنها يقعان بكل زوجة. وأما الفراق بغير الطلاق فعلى ضربين: بموت وغير موت. فما هو بموت معروف، وما هو بغير موت فنكاح المتعة فراقه بتصرّم الأجل. والمرتد عنها زوجها تبين بغير طلاق.

وكل من دلّس نفسه وعلم به فلم ترض به زوجته فإنها تبين منه بغير طلاق. والعمة والخالة إذا أنكح عليهما بنتاً أختها أو أخيها فلم ترضيا، واختارتا الفراق اعتزلتا بعليهما وبانتا بغير طلاق. ومن نكح عليها أمةً بالعقد ولم ترض بذلك فارقت بعلمها بغير طلاق إلى غير ذلك مما هو غير البائن بالطلاق.

ومن ذلك: اللعان:

وهو بضربين: أحدهما أن يدّعي الرجل أنه رأى رجلاً يطمأ امرأته المسلمة الحرة الصحيحة من الصّم والخرس في فرجها ثم لا يكون له شهود بذلك. والآخر بأن ينفي من تدّعي امرأته بأنه ولده ويزعم أنه ليس منه. فحينئذ يقعد الحاكم مستدبر القبلة وقيمه بين يديه وقيم المرأة عن يمينه، ثم يقول له: قل: أشهد بالله أني لمن الصادقين فيما ذكرته عن هذه المرأة أو أن هذا ليس بولدي. يقول ذلك أربع مرّات، ثم يعطه بعد الأربع ويقول له: لعنة الله تعالى شديدة ولعلك حملك على ذلك حامل. فإن رجع عن ذلك جلده حدّ المفترى وردّها إليه، وإن لم يرجع قال له: قل: إن لعنة الله على إن كنت من الكاذبين. فإذا قال ذلك قال

المراسم

للمرأة: ماتقولين فيما قذفك به فإن أقرت رُجيت، وإن أنكرت قال لها: قولي: أشهد بالله أنه لمن الكاذبين فيما قذفني به. فإذا قالت ذلك أربعاً وعَظَّها ثم قال لها: إن غضب الله تعالى شديد. فإذا اعترفت رجمها، وإن أبت قال لها: قولي: أن غضب الله على إن كان من الصادقين. فإذا قالت ذلك فرقَ بينهما، ولم تحلَّ له أبداً وقضت العدة على ما حدّدنا . وإذا قذف امرأته الصّاء أو الخرساء فلا لعانَ بينهما وإنما يجلد حدّ المفتري ويفرق بينهما ولا تحلَّ له أبداً.

ولا لعان بين المسلم والذمّية، ولا بين الحرّ والأمة، ولا تلعن الحامل حتى تضع، ولا لعان حتى يقال: رأيت رجلاً يطأها في فرجها أو ينكر الولد. يدخل بها تطلق على كلّ حال ولا ينتظر بها طهراً. وينقسم طلاق السنّة قسمين: بائن وغير بائن. والبائن: طلاق من لم يدخل بها، ومن لم تبلغ المحيض، والآيسة منه، والحامل المستبينة حملها وإن دخل بهنّ. ومعنى «البائن» أنه متى طلقها تملك نفسها ولا يجوز أن يراجعها إلاّ بعقد جديد.

وإذا كنّا قد ذكرنا الفراق بضروبه، فلنذكر ما يلزمه.

ذكر: ما يلزمه:

وهو على ضربين: أحدهما يلزم المطلق والآخر يلزم المطلقة. فما يلزم المطلق نفقة العدة إلّا أن تكون المعتدة متمتعاً بها فلا نفقة لها، ونفقة الولد إن كان من يرتضع واختارت أمّه رضاعة فهي أحقّ به وتأخذ على ذلك مثل ما تأخذه الاجانب، فإن طلبت زائداً على ذلك فهو بالخيار في ان يعطيها إياه أو ينتزعه منها ويسلمه إلى أجنبية، وفصّاله الأقلّ أحد وعشرون شهراً والأكمل عامان، فإذا فصل فلا يخلو أن يكون ذكراً أو أنثى، فالذكر للأب أحقّ بكفّالته من الأمّ، والأنثى للأمّ أحقّ بكفّالته حتى تبلغ تسع سنين أو تزوّج الأمّ بغير أبيها فحينئذ يكون الأب أحقّ بها.

والتمتعّ بها يلزم أيضاً لها مثل ذلك. ويلزم المطلق أيضاً أن لا يخرج المطلقة من بيته حتى

كتاب الطلاق

تقضى عدتها.

ذكر: مايلزم المرأة:

المفارقات على ضربين: متوفى عنها زوجها، وغير متوفى عنها زوجها. فالمتوفى عنها زوجها على ضربين: حرّة وأمة، فعدة الحرّة أربعة أشهر وعشرة دخل بها أولم يدخل بها وعدة الأمة نصف عدة الحرّة وهي شهران وخمسة أيام، وكذلك حكم المتمتع بها. فإن توفى عنها زوجها وهو غائب فيلزمها تعتد حين يبلغها الخير ولو بلغها بعد وفاته بسنة أو أقل أو أكثر، وعليها الحداد وهو ترك الزينة والطيب. ولها أن تبيت حيث شاءت ليس كالمطلقة يلتقى لا تبيت إلا ببيتها الذي طلقت فيه.

ثم المتوفى عنها زوجها على ضربين: حامل وغير حامل. فالحامل عدتها أبعدها أربعين فإن وضعت في دون أربعة أشهر وعشرة أيام تمت أربعة أشهر وعشرين أو شهرين وخمسة إن كانت أمة أو متمتعاً بها، وإن وضعت بعد ذلك اعتدت بالولادة.

وتلحق بذلك من غاب عنها زوجها ولم يترك لها نفقة فإنها ترفع أمرها إلى الحاكم ليطلبه أربع سنين فإن لم يعرف له خبراً فإنها تعتد عدة المتوفى عنها زوجها، فإن جاء زوجها - وهي في العدة - فهو أملك بها، وإن جاء زوجها - وقد خرجت من العدة - فلا سبيل له عليها. فأما إذا غاب وله عليها نفقة فهو أملك بها ولو بقي في السفر أبداً. فأما غير المتوفى عنها زوجها فعلى ضربين: أحدهما تجب عليها عدة والأخرى لا تجب عليها عدة.

فمن لا تجب عليها عدة: من لم تبلغ المحيض وليست في سنّ من تحيض وغير المدخول بها، والآيسة من المحيض وليست في سنّ من تحيض. وقد حُدّ في القرشية والنبطية ستون سنة، وفي غيرها خمسون سنة.

فأما من تجب عليها العدة فعلى ضربين: حرّة وأمة. وهما على ضربين: أحدهما تعتد بالإقراء والآخر تعتد بالشهور، فمن تعتد بالإقراء الحرّة وعدتها ثلاث حيضات، وعدة الأمة والمتمتع بها حيضتان. وأما من تعتد بالشهور فالمدخول بها التي لم تحض وهي في سنّ من

المراسم

تحيض وهو تسع سنين، ومن ارتفع حيضها ومثلها من تحيض، فإن كانت حرة فعدتها ثلاثة أشهر، وإن كانت أمة أو متمتعاً بها فالنصف من ذلك.

فأما الحوامل من المطلقات فعدتهن وضع الحمل ولو بعد الطلاق بساعة، والغائب عنها زوجها إذا طلقها فإن بلغها ذلك وقد مضى لها من الحيض أول الأيام - إن كانت ممن تحيض - قدر العدة. أن تكون قد وضعت حملاً فقد برئت من العدة. وإن كان قد مضى بعضه احتسبت به وتمت الباقي.

ولا حداد على مطلقة. ومن طلق طلاقاً يملك فيه الرجعة وأراد العقد على أخت المطلقة أو كانت رابعة وعنده ثلاثة فلا يجوز له حتى يخرج من العدة وفي الطلاق البائن فيجائز.

جواهر الفقهاء

للقاضي عبد العزيز بن البراج الطرابلسي

٤٠٠ - ٤٨١ هـ

باب مسائل يتعلّق بالخلع:

مسألة: إذا أصدقها مائة تمّ خالعه قبل دخوله بها، فهل يسقط جميع الصّداق أو

نصفه؟

الجواب: إذا خالعه كما ذكر في المسألة سقط جميع الصّداق على ما بيّنه، وذلك أن الخلع عندنا لا يكون إلّا بطلاق، وإذا كان كذلك كان قد طلقها قبل دخوله بها وإذا كان مطلقاً لها كذلك، وجب الرجوع بنصف الصّداق وإذا رجع عليها بذلك استقرّ لها النّصف وإذا استقرّ لها النّصف وسقط بالخلع، فلم يكن لها شيء، وبأن ذلك سقوط الجميع.

مسألة: إذا تخالعا واختلفا في النّقد أو القدر أو الجنس. كيف الحكم في ذلك؟
الجواب: إذا اختلفا في شيء من ذلك كان القول قول الزّوجة مع يمينها، لقول رسول الله صلى الله عليه واله: البيّنة على المدّعى واليمين على المدّعى عليه، والزّوج ههنا هو المدّعى لأنّه يدّعى ما تنكره الزّوجة، فكان عليه البيّنة فإذا لم يكن بيّنة، كان القول قول الزّوجة كما قدّمناه.

مسألة: إذا تخالعا على الشرط مثل أن يقول الزّوج، إن أعطيتني كذا، فأنت طالق، هل يصحّ الخلع على ذلك أم لا؟

جواهر الفقه

الجواب: لا يصحّ ذلك لأنّ الخلع عندنا طلاق والطلاق لا يقع عندنا بشرط.
مسألة: إذا كان عنده جارية وهى حامل فقال لزوجته خالعتك على حمل هذه الجارية، هل يقع الخلع والطلاق أم لا؟

الجواب: لا يصحّ الخلع ولا يقع الطلاق بذلك لأنّ العوض الّتى هو الحمل مجهول، والمجهول لا يصحّ الخلع ولا وقوع الطلاق، والقول بمهر المثل ووقوع الطلاق لا يصحّ لأنّ الأصل ثبوت العقد وبرائة الذمة، وعلى من يدعى خلاف ذلك الدليل ولا دليل عليه.
مسألة: إذا اختلفت الزوجة فى مرضها بأكثر من مهر مثلها، هل يصحّ ذلك أم لا، فإن صحّ فهل يكون ذلك من صلب ما لها أم لا؟

الجواب: الخلع بما ذكر فى هذه المسألة صحيح، لأنّ المرض لا يبطل المخالعة بمهر المثل أو أكثر منه، ويكون ذلك من صلب ما لها، لقوله سبحانه: فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهَا فِى مَا أَفْتَدَتْ بِهِ. ولم يفرّق بين حال المرض وغيره، فوجب حمله على عمومه إلّا أن يدلّ دليل.
مسألة: إذا قالت المرأة لزوجها طلقنى طليقة بمائة، فقال أنت طالق ثلاثاً بمائة. هل يقع بذلك طلاق أم لا؟

الجواب: إذا قال الزوج ذلك طلقت المرأة بواحدة وكان عليها المائة، لأنّ التلّفظ بالطلاق الثلاث عندنا لا يقع منه إلّا طليقة واحدة والزوجة لم تطلب منه الثلاث، فلا يلزم ذلك لو كان الثلاث يصحّ، وكيف وهو عندنا لا يصحّ.
مسألة: إذا قالت طلقنى طليقة بمائة، فقال أنت طالق بمائة وطالق وطالق. ما الذى يقع من ذلك؟

الجواب: الذى وقع من ذلك هو الأولى، لأنّ العوض حصل فى مقابلتها؛ والثانية والثالثة لم يقع منها شيء لأنّه طلقها بعد أن بانّت الزوجة بالأولى وطلاق البائن باطل.
مسألة: إذا قالت طلقنى بمائة، فقال لها أنت طالق وطالق ولم يذكر المائة، كيف القول فى ذلك؟

الجواب: القول فى ذلك أن نقول أنّها طلقت بالمائة فإنّ المائة فى مقابلة الأولى وكانت المرأة بائنًا بها، ولم يقع الثانية ولا الثالثة لمثل ما ذكرناه أولاً فى المسألة المتقدمة. وإنّ

كتاب الطلاق

قال في مقابلة الثانية، كانت الاولى رجعية، ولم يقع الثانية ولا الثالثة. وإن قال في مقابلة في الثالثة، كانت هذه الطلقة واقعة وبطلت الثانية والثالثة.

مسألة: إذا قال لها خالعتك على ما في هذا الظرف من الخل؛ فخرج خمرًا، هل وقع الخلع أم لا؟ فإن وقع فهل تقبض الخمر أم لا؟

الجواب: إذا قال لها ذلك صحّ الخلع، لأنه في مقابلة ما يصحّ تملكه بذله في ذلك، فأما إذا ظهر أن الخل خمر فإن الواجب قبض بدل الخمر لأن الخل له مثل فيجب فيه ذلك. مسألة: إذا كان له زوجتان فقالتا طلقنا بمائة، فطلقهما على الفور، ثم ارتدتا بعد

ذلك. هل يصحّ ذلك أم لا؟ فإن صحّ كيف القول في كيفية قبض المائة منها؟

الجواب: إذا طلقها على ما ذكرنا، كان الطلاق صحيحًا ووقع بائنًا والردة غير مؤثرة في ذلك، لأنها حدثت بعد ثبوت عقد الخلع، وأما كيفية قبض المائة فإنه يجب عندنا أن يقبض من كلّ واحدة منها النصف من ذلك.

مسألة: إذا قال لزوجته طلقك بمائة وانت ضامنة لذلك، وأنكرت الزوجة ما ادّعى به عليها. كيف الحكم في ذلك؟

الجواب: الحكم فيه أن البيّنة صحيحة، لاعتراف الزوج واقاره بذلك؛ وأما ما ادّعى به على الزوجة فالقول قولها مع يمينها، لأنه يدّعى عليها عقد معاوضة والأصل أن لا عقد هذا إذا لم يثبت له بيّنة على دعواه، وأما إن ثبت له على ذلك بيّنة حكم له بها.

باب مسائل يتعلّق بالطلاق:

مسألة: إذا قال الزوج لزوجته أنت طالق ولم ينو الفرقة والبيّنة، هل يقع الطلاق أم لا؟

الجواب: الطلاق عندنا لا يقع إلا بنية فمضى تعزّي من ذلك لم يقع، لقول رسول الله صلى الله عليه واله: إنما الأعمال بالنيّات.

مسألة: إذا قال لها أنت طالق إن قام زيد أو إن دخل عمرو الدار. هل يقع الطلاق

جواهر الفقه

أم لا؟

الجواب: إذا قال لها ذلك، لم يقع طلاقه لأنه علّقه بشرط وكل طلاق علّق بشرط فإنه عندنا لا يصح ولا يقع.

مسألة: إذا قال لها أنت طالق ملئ البلد أو ملئ الدنيا. هل يقع طلاقه أم لا؟
الجواب: إذا كان على الشرائط وحصل نية الفرقة وقعت طلاق رجعية، وإن لم يكن على ذلك. لم يقع شيء. وكذلك لو قال لها بألف طالق أو بمائة طالق لأن الباب في ذلك كله واحد.
مسألة: إذا قال لها إن بدأت بكلام فأنت طالق، فقالت له إن بدأت بكلام فعبدى حرّاً، هل يقع طلاق وعقّق إن بدأ أحدهما بصاحبه أم لا؟
الجواب: لا يقع ههنا طلاق ولا عقق، لأنهما جميعاً عندنا لا يقعان بشرط وذلك مشروط.

مسألة: إذا قال لها أنت طالق طلاق الجرح والسنة، أو طلاق الجرح، أو لرضي فلان، هل يقع طلاق أم لا؟
الجواب: أمّا قوله أنت طالق طلاق الجرح والسنة أو طلاق الجرح أو لرضي فلان، فإنه إن كانت النية حاصلة والشروط، وقعت واحدة رجعية، وإن لم يكن ذلك حاصلًا لم يقع شيء فإن قال أردت بقولي لرضي فلان؛ إن رضى فلان كان الطلاق أيضًا غير واقع؛ لأنه يكون بشرط والطلاق عندنا لا يقع بذلك كما ذكرناه في غير موضع.

مسألة: إذا قال لزوجته أنت طالق، وقال أردت أن أقول أنت طاهر، أو قال لها: طلقتك وقال أردت أن أقول أمسكتك فسبق لساني بذلك، هل يقع طلاق أم لا؟
الجواب: إذا قال ما ذكر في المسألة، قبل قوله في الحكم والباطن فيما بينه وبين الله تعالى، لقول النبي صلى الله عليه وآله الأعمال بالنيات. وإيضاً اللفظ لا يكون مفيداً لما وضع في اللغة إلا بالنية والقصد فإذا قال ما نويت، قبل قوله.

مسألة: هل يصح أن ينوى الرجل بقوله أنت طالق أكثر من طلاق واحدة أم لا؟
الجواب: لا يصح أن ينوى بذلك أكثر من طلاق واحدة، وإن نوى أكثر منها لم يقع غير الواحدة لأن الأصل بقاء العقد، ووقوع الواحدة بصريح الطلاق مع النية

كتاب الطلاق

تُجمع عليه؛ وما زاد على ذلك وبغير الصريح ليس عليه دليل فصَحَّ ما ذكرناه.
مسألة: رجل طَلَّقَ زوجته طَلقة رجعية وارتجعها قبل انقضاء عدتها ولم تعلم بالرجعة، فقضت عدتها وتزوجت رجلاً آخر، ثم حضر الزوج وادّعى أنه ارتجعها في عدتها وثبت ذلك له. ما الحكم في ذلك؟

الجواب: إذا ثبت له ارتجاعها قبل انقضاء عدتها بطل نكاحها من الزوج الثاني، دخل بها أو لم يدخل، لأنه تزوج بإمرأة لها زوج وذلك لا يجوز، وأيضاً فلا خلاف أنه لو لم يدخل الثاني بها لردت على الأول، وإذا ثبت له الرجعة ثبتت الزوجية وبطل النكاح الثاني كما قدمناه.

مسألة: هل يصح الإيلاء من الذمي أم لا؟

الجواب: يصح ذلك منه، لقول الله تعالى تبارك الذين يؤلون من نسائهم. وهذا عام في الذمي والمسلم.

مسألة: إذا قال له رجل، فارقت زوجتك؟ قال: نعم. هل يقع طلاق أم لا؟

الجواب: إذا قال ذلك حكم بطلقة واحدة لا قراره بإيقاعه بها، فإن قال إنما أردت بقولي نعم، الإقرار بطلاق تقدّم مني قبل هذه الزوجية، وصدقته المرأة، فالأمر على ما ذكره؛ وإن كذّبه كان عليه البيّنة، لأن ذلك غير معذور، وإن لم يكن له بيّنة كان القول قوله مع يمينه.
مسألة: إذا كان له زوجة، فقال له آخر ألك زوجة؟ فقال: لأهل يقع بذلك طلاق أم لا؟

الجواب: لا يقع بذلك طلاق لأنه كاذب.

مسألة: إذا قال لزوجته أنت طالق واحدة في إثنتين. ما الحكم في ذلك؟

الجواب: إذا قال ذلك ونوى الطلاق وقعت واحدة رجعية كان عارفاً بالحساب أو الضرب أو لا يكون عارفاً بذلك.

مسألة: إذا قال لها أنت طالق واحدة لا يقع عليك. هل يقع طلاق أم لا؟

الجواب: إذا قال ذلك لم يقع طلاق لعدم البيّنة منه لذلك.

مسألة: إذا قال لها أنت طالق لأ. هل يقع طلاق أم لا؟

جواهر الفقه

الجواب: إذا نوى الإيقاع مع هذا القول وقعت واحدة، وإن قال إنما أردت بقولي لأنه لا يقع قبل قوله.

مسألة: إذا قال لها أنت طالق طلقة قبلها طلقة، هل يقع قبل ذلك طلاق أم لا؟
الجواب: إذا قال ذلك وقعت طلقة واحدة رجعية مع النية لذلك، وقوله قبلها طلقة عندنا لغو، لا تأثير له.

مسألة: إذا قال لها أنت طالق نصف طلقة أوريح طلقة أوثلث طلقة أوأما شبه ذلك، هل يقع من ذلك طلاق أم لا؟

الجواب: لا يقع من ذلك شيء لأن الطلقة لا تبعض ولأنه بقوله ذلك غير نافي للطلاق لما ذكرناه، وهو مذهب شيخنا المرتضى رحمه الله ومذهب الشيخ أبو جعفر الطوسي إلى وقوع واحدة مع النية.

مسألة: إذا قال لها أنت طالق ثلاثاً، هل يقع من ذلك طلاق أم لا؟

الجواب: إذا قال ذلك وقعت واحدة مع النية، لأن الاستثناء بغير مشيئة الله تعالى لا يدخل في الطلاق. ومشية الله تعالى إذا دخله فإنها يحل كما يحل الإقرار والأيمان والعق.

مسألة: إذا قال لها أنت طالق طلقة، لا، بل طلقتين مالذي يقع من ذلك؟

الجواب: إذا قال ذلك وكانت الشروط حاصلة، وقعت طلقة واحدة رجعية.

فإن قيل: أليس لو قال لفلان على درهم لابل درهمان لزمه درهمان، فما أنكرتم من مثل ذلك فيما ذكره في الطلاق، والآفا الفرق بينهما.

قلنا: الفرق بين ذلك أن إيقاع الطلقتين في وقت واحد عندنا لا يصح، ويصح ذلك في الإقرار.

مسألة: رجل له زوجتان، الواحدة اسمها هند والأخرى اسمها نعم. فقال ياهند وقالت له نعم لبيك. فقال أنت طالق. مالحكم في ذلك؟

الجواب: إذا كان الأمر على ما ذكر، سئل هذا الرجل عمن نواه، فإن قال علمت أن نعماً أجابتنى إلا أنني وجهت الطلاق إلى هند دون نعم، قبل قوله وطلقت هند ولم يطلق نعم، فإن قال لم أعلم أن التي أجابتنى نعم وطلقت أنها هند فطلقت التي أجابتنى، ظناً مني بأنها

كتاب الطلاق

هند، وقع الطلاق على هند ولم يطلق نعم؛ لأن المدعى والقصد والنية منه إلى من عينه والتي عينها وقصد ونوى طلاقها هند؛ فوقع طلاقها دون الأخرى.

باب مسائل يتعلق بالظهار

مسألة: هل يصح من الكافر الظهار أم لا؟

الجواب: لا يصح منه ذلك ولا التكفير أيضاً؛ لأن الظهار حكم شرعي، والجأحد للشرع لا يصح ذلك منه ولا يصح منه الكفارة عن ذلك أيضاً لأنها عبادة تفتقر فيها إلى نية القربة، والكافر لا يصح منه مع كفره التقرب إلى الله تعالى، وإذا لم تصح الكفارة منه لم يصح الظهار منه، لأنه لم يفرق بينها أحد.

مسألة: هل يصح الظهار بالملوكة أم لا؟

الجواب: يصح ذلك لقول الله تبارك وتعالى، الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ. ولم يفرق بين مملوكة وغيرها.

مسألة: إذا قال الرجل لزوجته أنت على كظهر أمي، ونوى بذلك الطلاق، هل يكون ذلك ظهاراً أو طلاقاً.

الجواب: لا يكون ذلك ظهاراً ولا طلاقاً، لأن الطلاق عندنا لا يقع بشيء من الكنايات والظهار أيضاً لا يقع إلا بالقصد إليه دون القصد إلى غيره.

واللعان:

مسألة: إذا كان زوج المرأة صبيّاً فقال لها: يا زانية! هل يكون ذلك منه قذفاً لها أم لا؛ فإن لم يكن قذفاً، فهل له أن يلعن إذا بلغ أم لا؟

الجواب: لا يكون ذلك قذفاً، ولا يجب عنه به حد، لقول رسول الله صلى الله عليه واله: رفع القلم عن ثلاثة عن الصبي حتى يحتلم. وأما اللعان عند بلوغه إذا أراد فليس له ذلك، لأن اللعان إنما يكون لتحقيق القذف، وقد بينا القول بأنه لا قذف له.

مسألة: إذا أتى الملعن بلفظ الحلف بدلاً من لفظ الشهادة في اللعان، فقال أقسم بالله أو أحلف بالله. هل يكون ذلك مجزئاً له أم لا؟

الجواب: إذا أتى بذلك على ما ذكر، لم يكن مجزئاً له لأنه خلاف النص وذلك لا يجوز.

جواهر الفقه

مسألة: إذا كان المتلاعنان يعرفان الكلام بالعربية والعجمية، فبأيها يوقعان اللعان؟

الجواب: إذا كانا يعرفان ذلك أوقعا اللعان بالعربية دون العجمية، لأنها لفظ القرآن ولا ينبغي مع الاختيار العدول عن ذلك. وإن كانا لا يعرفان العربية، أو أحدهما، جاز حينئذ أن يوقعها من لا يعرفها بالعجمية.

مسألة: إذا ولدت المرأة ولدين توأمين إماماً في دفعة واحدة أو ولد أحدهما بعد الآخر، فهل لزوجهما أن ينفي عنه أحدهما دون الآخر أم لا؟

الجواب: إذا كان الأمر على ذلك وأراد نفى أحدهما، لم يصح، بل إذا أقر بالواحد، لحقه الآخر ولم يجز له أن ينفيه عن نفسه، لأنها رجل واحد والحمل الواحد لا يكون من إثنين، وإذا لم يكن من إثنين وأقر بأحدهما لحق الآخر به؛ وإن أراد نفى الحمل جملةً من غير اقرار بأحدهما دون الآخر كان ذلك جائزاً.

مسألة: إذا تزوج رجل أمةً، وأنت بولد فقذفها ولاعنها وبانت باللعان فيه، ثم عادت إليه بالملك، هل يجوز له وطؤها أم لا؟

الجواب: لا يجوز له وطؤها بملك اليمين لقول رسول الله صلى الله عليه وآله المتلاعنان لا يجتمعان أبداً.

مسألة: إذا قال رجل لزوجته يازانية فقالت له: زنيْتُ بك. ما الحكم في ذلك؟
الجواب: إذا قال لزوجته ما ذكر في المسألة، كان الزوج قاذفاً للزوجة، لأن قوله يازانية صريح في القذف، ولا يَحْتَمِلُ سواه. وأمّا قول الزوجة زنيْتُ بك فليس بصريح في القذف ولأنه يَحْتَمِلُ ثلاثة أوجه؛ منها القذف ومعناه أنه أرادت: أنك زنيْتُ بي قبل عقد النكاح على فأنت زان، فأنا زانية. ومنها أن يكون أقرت على نفسها بالزنا من غير قذف لزوجهما، ويكون مرادها بذلك: أنك وطأتني وأنت ظان بأنني زوجتك، مع علمي بأنك أجنبي فكنْتُ أنا زانية وأنت غير زان. ومنها لا يكون أقرت بالزنا ولا قذفته، بل أرادت الحجود والنفي؛ كأنها قالت في مقابلة قوله «يا زانية» زنيْتُ بك تريد: ما زنيْتُ أنا ولا أنت. مثل أن يقول القائل لغيره تعديت؛ فيقول في مقابلة ذلك تعديت معك، ويقول لغيره ياسارق

كتاب الطلاق

فيقول في مقابلة ذلك سرت. ومع احتمال القول لما ذكرنا لا يكون صريحاً في القذف وعلى هذا يكون الزوج كما قدمناه قاذفاً دون الزوجة، ويجب الحد عليه بذلك ويرجع الى الزوجة فيها ثالثة فإن قالت أردت الوجه الأول، كانت مقرة بالزنا على نفسها وقذفت بالزنا فيسقط عن الزوج حد القذف ويلزمها بإقرارها حد الزنا، ويجب عليها حد القذف للزوج بقذفها له بذلك. وإن قالت أردت الوجه الثاني وهو انى زنيته أنا ولم تزن أنت، كانت مقرة على نفسها بالزنا ولم يقذف زوجها، فيسقط عن الزوج حد الزنا بإقرارها ولا يلزمها حد القذف لأننا ما قذفته. فإن ادعى زوجها أنها أرادت قذفه كان القول قولها مع يمينها، لأنها أعلم بما أرادت في نفسها فإن حلفت سقطت دعواه وإن نكلت عن اليمين ردت على الزوج، فإن حلف بتحقيق القذف عليها ووجب عليها الحد. فإن قالت أردت الوجه الثالث الذي هو الجحود والنفي، فالحد قد وجب على الزوج بقذفه إلا أن تسقط بالبيينة أو باللعان، والمرأة ما قررت بالزنا ولا يقذف، فلا يجب عليها حد زنا ولا حد قذف، فإن صدقها زوجها على ذلك كان عليه الحد، إلا أن يسقط بالبيينة. وإن أكذبها وقال إنها أرادت القذف، كان القول قولها مع يمينها. فإذا حلفت، سقطت دعواه، وإن نكلت عن اليمين رددناها عليه، فإن حلف بتحقيق عليها بيمينه الإقرار بالزنا وقذفها له، ويسقط عنه حد القذف ويجب عليها حد القذف. إلا أنه لا يلزمها حد الزنا لأنه لا يجب بالنكول أو اليمين.

مسألة: إذا كان لرجل أربع زوجات فقذفهن ووجب عليه الحد، وكان له أن يسقط باللعان، فهل يلاعن جميعهن في حال واحدة، أو يلاعنهن مفردات. الجواب: إذا قذف الأربع لم يجوز أن يلاعنهن دفعة واحدة، بل يلاعنهن عن كل واحدة منهن مفردة. لأن اللعان بيمين، واليمين لا يصح في حق جماعة أن يتداخل بغير خلاف.

مسألة: المسألة بعينها ولم يقع منهن رضى بأن يبتدئ بواحدة منهن في اللعان وتشاحن في ذلك. ما الحكم فيه؟ الجواب: إذا لم يحصل الرضى بمن يتقدم في اللعان وحصل المشاحة في ذلك، أقرع بينهن فمن خرج اسمها منهن إبتدى بلاعتها.

جواهر الفقه

مسألة: إذا قذف الرجل زوجته بالزنا، ولم يلاعن وحدّ على ذلك، ثم قذفها بذلك الزنا، فهل يجب عليه حدّ آخر أم لا؟
الجواب: لا يجب عليه حدّ آخر. لأنّ كذبه قد ثبت بالعجز عن البيّنة، والقذف إنّما يكون بأنّ يحتمل الصدق والكذب وهذا قد حكم بكذبه.
مسألة: إذا قذفها بذلك ولا عنها، ثمّ قذفها ثانياً بذلك الزنا، هل يجب عليه حدّ أم لا؟

الجواب: لا يجب عليه حدّ لأنّه باللّعان قد حكم بصدقه، والقذف إنّما يكون كما قدّمناه بأنّ يحتمل الصدق والكذب.
مسألة: إذا قذف الرجل امرأة واختلفا، فقال الرجل: للمرأة قذفتك وأنت صغيرة فعلى التعزير. وقالت المرأة: بل قذفتني وأنا كبيرة فعليك الحدّ، ولم يكن لأحدهما بيّنة. ما الحكم في ذلك؟

الجواب: إذا لم يكن لأحدهما بيّنة، كان القول قول الرجل مع يمينه. لأنّ الأصل الصغر فإذا حلف لم يُحدّ بل يعزّر يعاد إلى اللّعان فتتظر فيه. وإنّ كان القذف وقع منه وهي من الصغر في حدّ لا توطأ مثلها معه، كان تعزيره تعزيراً أدبياً ولم يجوز له أن يسقطه باللّعان، وإنّ كان في حدّ توطأ مثلها معه؛ كان عليه التعزير وعليه أن يلاعن ليسقطه به.
مسألة: المسألة بعينها، وشهد للمرأة شاهدان بأنّه قد قذفها وهي كبيرة وشهد للرجل شاهدان بأنّه قذفها وهي صغيرة. ما الحكم في ذلك؟

الجواب: إذا كانت البيّنتان مؤرّختان تأريخاً مطلقاً، كان الحكم لبيّنة المرأة لأنّها أثبتت ما أثبتت البيّنة الأخرى وزيادة، فوجب تقدّمها لزيادتها. وإنّ كان التأريخ تأريخاً واحداً كانت متعارضتين، وحكم ذلك بالقرعة.

باب مسائل يتعلّق بالعدة:

مسألة: إذا لزم الزوجة العدة بالطلاق واستحقّت السكّنى لذلك فهل تستحقّه في منزل الزوج أو غيره؟

كتاب الطلاق

الجواب: إذا استحقّت ذلك بالطلاق الذي يستحقّ به السّكنى، استحقته في منزل الزوج لقول الله سبحانه: لَا يُخْرِجُوهنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مَبِينَةٍ. يعنى بذلك البيت الذي تسكنه المرأة، وليس بملك لها. بدليل أنّه تعالى نهى عن إخراجها منه إلّا مع إتيانها بفاحشة مبيّنة، والذي يكون ملكاً لها لا يجوز أن تخرج منه على حال.

مسألة: المسألة وباع الزوج المنزل ما حكمها في تكميل عدتها فيه وفي بيعه؟

الجواب: إذا كانت الزوجة معتدة بالاقراء أو بالحمل، وباع زوجها المنزل، لم يصحّ بيعه لذلك. لأنّ مدّة استحقاق البائع مجهولة. واستثناء منفعة مجهولة في بيع لا يصحّ، وإن كانت معتدة بالشهور فالبيع يصحّ ويجرى مجرى البيع مع الإجارة في أنّه لا يفسدها عندنا. فكما للمستأجر يكمل العدة فكذلك يكمل المدّة مع المعتدة.

مسألة: المسألة ١ وباع الزوج وعليه دين. ما الحكم في ذلك؟

الجواب: إذا كان عليه دين وباع المنزل، وكانت المطلقة قد استحقّت السّكنى وما حُجر عليه فهو أحقّ ما يسكن من صاحب الدّين لأنّ حقّها يختصّ بغير المنزل، وحقوقهم لا تختصّ به وإن كان قد حُجر عليه ثم طلّقت الزوجة استحقّت السّكنى، كانت هي كالغرماء ولم يقدّم عليهم، لأنّ حقهم مقدّم على حقّها فيسوّى بينهم وبينها كذلك.

مسألة: إذا طلق الرجل زوجته واستحقّت السّكنى في منزله المملوك، ومات المطلق قبل انقضاء عدتها، وورث الميّت جماعة، وأرادوا قسمة المنزل، هل يصحّ ذلك لهم أم لا؟

الجواب: لا يصحّ لهؤلاء الوراث، قسمة ذلك، إلّا بعد أن تقضى العدة، لأن المرأة استحقّت السّكنى في الدار على الصّفة التي هي عليها، فليس لهم تغيير ذلك عمّا هو عليه إلّا بعد زوال استحقاقها بانقضاء مدّة عدتها.

مسألة: إذا أمر الرّجل زوجته بالخروج إلى بعض الأمصار، وأطلق ذلك، فخرجت ثمّ اختلفا؛ وقالت الزوجة نقلتني، وقال الزوج لا انقلك. كيف القول في ذلك؟

الجواب: إذا اختلفا على ما ذكرناه، كان القول قول الزوج، ووجب عليها الرجوع إلى المنزل فتعتدّ فيه، لأنّ الإختلاف الحادث بينها إختلاف في نية الزوج، وهو أعلم بما اراده من ذلك.

جواهر الفقه

مسألة: المسألة بعينها ومات الزوج واختلفت الزوجة مع الوارث، ما الجواب؟
الجواب: إذا كان الأمر على ذلك كان القول قول الزوجة، لأنها والوارث قد تساويا في فقد العلم بما أراده الزوج؛ وظاهر قوله موافق لدعوى الزوجة، لأن قوله لها أخرجني إلى المصر الفلاني ظاهره النقلة، فوجب ما ذكرناه.

مسألة: إذا ابتاع العبد المأذون له في التجارة، بالدين جارية، هل يجوز لسيده وطؤها أم لا؟

الجواب: إذا كان على العبد دين لم يجز له وطؤها، لحق الغرماء فإن قضى الدين جاز له ذلك، وإن لم يكن على العبد دين، كان له وطؤها لأنها مملوكة ولم يتعلق بها حق الغير.

مسألة: إذا باع الرجل جارية ثم بان بها حمل، وأدعى أنه منه، هل تقبل دعواه ويلحق به الولد أم لا؟

الجواب: إن صدقه المشتري في ما ادّعه ألحق به الولد وانفسخ البيع، وإن كذبه وكان قد أقره في وقت البيع بوطنها وأتت بالولد بعد الاستبراء لأقل من ستة أشهر، لحق الولد به، صارت الجارية أم ولده، وإن انفسخ البيع وإن اتت به لأكثر من ستة أشهر من وقت الاستبراء لم يلحق الولد به، بل يكون مملوكاً له، ثم يتأمل حاله؛ فإن كان المشتري لم يطأها واتت بالولد لأقل من ستة أشهر من وقت الوطء لم يلحق به، وإن أتت به لستة أشهر أو أكثر من ذلك، كان لاحقاً به فتكون الجارية أم ولده. وإن كان البائع والمشتري وطئها جميعاً من غير أن يستبرئها واحد منها، يُستخرج واحد ذلك منها بالقرعة، فمن خرج الحق الولد به، وإن كذب المشتري البائع ولم يكن البائع أقر في وقت البيع بأنه قد وطأها لم يقبل اقراره لأن الملك قد انتقل إلى المشتري في الظاهر، فلم يقبل قوله في اقراره في ما هو ملك لغيره.

المكتبة

للقاضي عبد العزيز بن البراج الطرابلسي

٤٠٠ - ٤٨١ هـ ق

باب النشوز:

قال الله: وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَاهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ، فَعَلَّقَ تَعَالَى هَذِهِ الْأَحْكَامَ بِالنُّشُوزِ إِذَا ظَهَرَتْ أَمَارَاتُهُ وَدَلَالَتُهُ وَذَلِكَ يَظْهَرُ بِقَوْلِهِ أَوْفَعْل.

أَمَّا الْقَوْلُ فَمَثَلُ أَنْ تَكُونَ الْمَرْأَةُ تَلْتَبِي الرَّجُلَ إِذَا دَعَاها وَتَخَضَعُ لَهُ بِالْقَوْلِ إِذَا كَلَّمَهَا ثُمَّ تَمْنَعُ عَنْ ذَلِكَ وَعَنِ الْقَوْلِ الْجَمِيلِ عِنْدَ مَخَاطَبَتِهِ، وَأَمَّا الْفِعْلُ فَمَثَلُ إِنْ كَانَتْ تَقُومُ إِلَيْهِ إِذَا دَخَلَ عَلَيْهَا وَتَسَارِعُ إِلَى فِرَاشِهِ إِذَا دَعَاها إِلَيْهِ، ثُمَّ تَتْرَكَ ذَلِكَ فَتَصِيرُ لَا تَقُومُ وَلَا تَسَارِعُ إِلَى فِرَاشِهِ بَلْ إِذَا دَعَاها إِلَى ذَلِكَ صَارَتْ إِلَيْهِ بِكَرَاهَةٍ وَدَمْدَمَةٍ وَأَمْثَالُ ذَلِكَ، فَإِذَا ظَهَرَ مَا ذَكَرْنَاهُ أَوْ مَا جَرَى مَجْرَاهُ وَعَظَهَا بِمَا يَأْتِي ذِكْرُهُ لِقَوْلِهِ تَعَالَى الَّذِي قَدَّمْنَاهُ.

وَأَمَّا إِنْ نَشِزَتْ فَامْتَنَعَتْ عَلَيْهِ وَأَقَامَتْ عَلَى ذَلِكَ وَتَكَرَّرَ مِنْهَا جَازِلُهُ ضَرْبُهَا، فَإِنْ نَشِزَتْ أَوَّلَ مَرَّةٍ جَازِلُهُ أَنْ يَهْجُرَهَا فِي الْمَضْجَعِ وَيَضْرِبَهَا أَيْضًا، فَأَمَّا الْمَوْعِظَةُ بِأَنْ يَخْشَوْهَا بِاللَّهِ تَعَالَى وَيَعْرِفَهَا أَنَّ عَلَيْهَا طَاعَةَ زَوْجِهَا، وَيَقُولُ: اتَّقِ اللَّهَ وَرَاقِبِيهِ وَأَطِيعِي وَلَا تَمْنَعِي حَقِّي عَلَيْكَ.

وَالْهَجْرَانُ فِي الْمَضْجَعِ هُوَ أَنْ يَحُولَ ظَهْرُهُ إِلَيْهَا، وَقَالَ بَعْضُ النَّاسِ: تَرَكَ كَلَامَهَا، إِلَّا أَنَّهُ لَا يَقِيمُ عَلَيْهِ أَكْثَرَ مِنْ ثَلَاثَةِ أَيَّامٍ، وَأَمَّا الضَّرْبُ فَهُوَ ضَرْبُ تَأْدِيبٍ كَمَا يَضْرِبُ الصَّبِيَّانَ عَلَى الذَّنْبِ، وَلَا يَضْرِبُهَا ضَرْبًا مُبْرَحًا وَلَا مَزْمَنًا وَلَا مَدْمِيًا وَيَفْرِقُهَا عَلَى بَدْنِهَا وَيَتَّقَى وَجْهَهَا، وَإِذَا ضَرَبَهَا كَذَلِكَ فَلْيَكُنْ بِالْمَسْوُوكِ، وَذَكَرَ بَعْضُ النَّاسِ أَنَّهُ يَكُونُ بِمَنْدِيلٍ مَلْفُوفٍ أَوْ دَرَّةٍ

المهذب

ولا يكون بخشب ولا سوط.

باب الشقاق والحكمين:

إذا ظهر بين الزوجين الشقاق وكان التشوز منها فقد تقدم ما فيه، وإن كان من الزوج فلا يخلو من أن يكون منه التشوز أو دلالته، فإن كان التشوز منه وهو أن يمنعها حقها من كسوة ونفقة ونحو ذلك، فإن الحاكم يلزمه أن يضّم الزوجين إلى جانب عدل يتفق أحواهما ويكشف أمورهما، وإن ظهرت إمارات التشوز وهو إن كان يستدعيها إلى فراشه ثم امتنع وكان مقبلاً عليها ثم أعرض عنها وظهر منه دليل الزهد فيها فلا بأس أن تطيب المرأة نفسه بأن تترك بعض حقها من كسوة ونفقة ونحو ذلك، وأن يترك القسم لقوله تعالى: **فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَالصُّلْحُ خَيْرٌ**.

فإن أشكل الأمر فادّعى كلّ واحد منهما التشوز ولم يعلم الناشر منها أسكنها الحاكم إلى جانب ثقة يشرف عليها ويعلم الناشر منها لأن الحاكم لا يمكنه أن يتولّى ذلك بنفسه، فإن أخبره بنشوز واحد منها حكم بينها فيه بالواجب، وإن علم التشوز من كلّ واحد منها على صاحبه وانتهى الأمر بينهما إلى المضاربة والمشاتمة وتخريق الثياب وإلى ما لا يجوز من قول أو فعل ولم يفعل الزوج الصّفيح ولا الفرقة فهذا هو الموضع الذي تناوله قوله تعالى: **وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَأَبْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا**.

فإذا كان كذلك بعث الحاكم حكمين ليحكمما على ما يؤدى إليه اجتهدا ولم يلتفت إلى رضا الزوجين بذلك، وقال لهما: إن رأيتم الإصلاّح فأصلحا وإن رأيتم الفراق فبطلاق أو خلع فافعلوا، فإن كانت المصلحة في الصّليح فلا بد من اجتماع الحكمين عليه لأنّ الصّليح من جهة كلّ واحد منهما، فإن كانت المصلحة في الخلع فلا بد أيضاً أن يجتمعا لأنّه عقد معاوضة يبذل أحدهما عنها ويقبل الآخر للزوج، وإن كانت المصلحة في الطلاق فليس يفتقر إلى اجتماعهما لأنّ الذي من جهتها لا صنع له في الطلاق.

ويستحب أن يكون حكم الزوج من أهله وحكم المرأة من أهلها للظّاهر، فإن بعث

كتاب الطلاق

من غير أهلها كان جائزاً، وينبغي أن يكون الحكمان ذكراً حرين عدلين ولهما الإصلاح من غير استئذان، وليس لهما الفرقة بالطلاق وغيره إلا بعد أن يستأذناهما، وقد ذكرنا في كتابنا «الكامل في الفقه» في هذا الموضع أنه على طريق التوكيل، والصحيح أنه على طريق الحكم لأنه لو كان توكيلاً لكان تابعاً للوكالة وبحسب شرطها، وإذا قوض أمر الخلع والفرقة إلى الحكمين والأخذ لكل واحد منها من صاحبه كان عليها الاجتهاد فيما يريانه، هذا فيما يتعلق بالشقاق أو الفراق.

وأما فيما عدا هذا التوغ من الحقوق مثل إثبات دين على صاحبه واستيفاء حقه منه وقبض ديونه، فهذا توكيل لمدخل للحكم فيه لأنه لمدخل له في الشقاق بينهما، وإذا غاب أحد الزوجين لم يكن للحكمين أن يفعلوا شيئاً لأننا وإن أجزنا القضاء على الغائب فإنما يقضى عليه وأما يقضى له فلا، وهاهنا لكل واحد منهما حق له وعليه فلم يجز، وإذا غلب على عقل الزوجين أو أحدهما لم يكن لهما إمضاء شيء لأن زوال العقل يزيل حكم الشقاق ولو كان ذلك وكالة لأزاله أيضاً.

وإذا شرط الحكمان شرطاً كان ممّا يصلح في الشرع لزومه لزم، وإن كان ممّا لا يلزم مثل أن شرطاً عليها ترك بعض التفقة أو القسم أو شرطاً عليه أن لا يسافرها فكل ذلك لا يلزم الوفاء به، وإن اختار الزوجان المقام على ما فعله الحكمان كان جميلاً، وإن اختار تركه كان ذلك لهما.

باب الخلع:

الخلع جائز في الشريعة لقول الله: وَلَا يَحِلُّ لَكُمُ أَنْ تَأْخُذُوا مِمَّا آتَتْكُمْوهنَّ شيئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ، يتضمن ذلك رفع الجناح في أخذ الفدية منها عند خوف التقصير في إقامة الحدود المحدودة في حق الزوجية فدل ذلك على جواز ما ذكرناه، والخلع منه ما هو محظور ومنه ما هو مباح. فأما المحظور فهو أن يكره المرأة ويعضلها بغير حق لتفتدي نفسها منه، وقبلها يكون

كتاب الطلاق

خالعني بألف درهم، فقال: خالعتك بها، صحّ ذلك وكان عليها ألف درهم من غالب نقد البلد.

وإذا ذكر القدر دون الجنس والتقد فقالت: خالعني بألف، فقال: خالعتك بألف، فإن اتفقا على الإرادة وإنهما أرادا الدراهم أو الدنانير لزم الألف من غالب نقد البلد، فإن اتفقا على أنّهما أرادا معاً بالألف ألف درهم راضية وجب ما اتفقت إرادتهما عليه، إمّا مطلقاً فيجب من غالب نقد البلد أو معيناً فيجب ما عيّناه، وإذا اتفقا على أنّهما ما أراد جنساً من الأجناس ولا كان لهما إرادة فيه كان الخلع فاسداً.

وإذا اختلفا في التقد واتفقا في القدر والجنس كان القول قولها مع يمينها وعلى الرجل البيّنة فيما يدّعيه لأنّه مدّع، وإذا اختلفا فقال أحدهما: ذكرنا التقد وهي راضية، وقال الآخر: بل أطلقنا، ولها غالب نقد البلد كانت هذه المسألة مثل المسألة المتقدمة عليها، وإذا اختلفا في المسألة الثالثة وهي إذا لم تذكر جنساً ولا نقداً واختلفا في الإرادة لم يصحّ الخلع أصلاً.

وإذا قال الرجل: خالعتك على ألف في ذمتك، فقالت: خالعتني على ألف ضمنها لك غيري، كان عليها الألف لأنّها قد أقرت بالألف وادّعت الضمان، وإذا قال: خالعتك على ألف في ذمتك، فقالت: خالعتني على ألف يزنها لك والدي أو أخى كان عليها الألف لمثل ما قدّمناه، وإذا قال: خالعتك على ألف في ذمتك، فقالت: بل خالعتني على ألف في ذمة زيد كان عليه البيّنة وعليها اليمين لمثل ما قدّمناه.

وإذا قالت له: طلقني على ألف، فقال: أنت طالق إن شئت، أو قال لها: إن ضمننت لي ألفاً فأنت طالق، أو قال: فإن أعطيتني فأنت طالق، أو ما يجري المجرى من المسائل فإنه لا يصحّ ولا يقع به خلع ولا طلاق، لأنّ الطلاق عندنا لا يصحّ بشرط وذلك كلّ بشرط فلا يصحّ.

فإن خالعه على ألف درهم من غير شرط اقتضى ذلك ما قدّمناه من ألف درهم فضة غالب نقد البلد، وإن كانت ردّة كان له المطالبة ببدلها، وإذا قالت له: طلقني طلبة

المهذب

بألف، فقال لها: أنت طالق بألف وطالق وطالق، وقعت الأولى بائنة لأنّ العوض جعل في مقابلتها، ولم يقع الثانية ولا الثالثة لأنّه طلقها بعد أن بانّت منه بالأولى وذلك لا يصحّ. وإذا خالعه على ثوب موصوف في الذمة مثل أن خالعه على ثوب مروى وصفه وضبطه بالصفات كان الخلع صحيحاً ولزم العوض لأنّه عوض معلوم، والعوض إذا كان معلوماً في الخلع لزم ووجب عليها أن تسلم إليه ما وجب له في ذمتها على الصفة، فإذا سلمته إليه وكان سليماً على الصفة لزمه وإن كان معيماً كان مخيراً بين إمساكه وبين ردّه، فإن أراد إمساكه فذلك إليه وإن أراد ردّه كان له الرجوع عليها بالذّي خالعه به، لأنّ الذّي وجب له في ذمتها ما كان سليماً من العيوب فإذا ردّه كان له المطالبة ببذله.

وإذا خالعه على ثوب بعينه على أنّه مروى فكان كثنائاً كان الخلع صحيحاً لأنّه خلع بعوض فإن اختار إمساكه لم يكن له ذلك لأنّه عقد الخلع على جنس فبان غيره، كما لو عقد على عين فبان غيرها، لأنّ اختلاف الأجناس كاختلاف الأعيان فإذا ردّه كان مستحقاً للقيمة لا غيرها، وإذا خالعه على أن ترضع ولده سنتين صحّ ذلك، فإن عاش الولد حتّى ارتضع السنتين فقد استوفى حقّه، وإن انقطع لبنها وجف بطل البذل وكان له الرجوع عليها بأجرة المثل في رضاع مثله.

وإذا قال له أبو زوجته: طلقها وأنت برىء من مهرها، فطلقها طلقت ولم يبرأ من مهرها لأنّها إن كانت رشيدة لم يملك أبوها التصرف في ما لها بغير إذنها، وإن كان يلى عليها لصنر أو جنون أو سفه لم يصحّ لأنّه إنّما ملك التصرف فيما فيه نظر لها وحظّ ولا نظر لها في ذلك كما لو كان لها دين فأسقطه، فإذا كان ما ذكرناه صحيحاً ولم يبرأ من مهرها لم يلزم أباها ضمان ذلك لأنّه لم يضمن على نفسه شيئاً ويقع الطلاق رجعيّاً لأنّ العوض لم يسلم. وإذا اختلف المتخالعان في جنس العوض أو قدره أو تعجيله أو تأجيله أو في عدد الطلاق كان القول قول المرأة لأنّها قد اتفقا على البيّنونة وإنّا اختلفا فيما لزمها، فالرجل مدّع بالزيادة فعليه البيّنة إلّا في عدد الطلاق فإنّ القول فيه قول الرجل مع يمينه، وإذا قال لزوجته: طلقتك بألف وضمنت ذلك، وأنكرت كان القول قولها مع يمينها لأنّه يدّعي عليها عقد معاوضة والأصل أن لا عقد غير أنّه يحكم بالبيّنونة لاعترافه بذلك.

كتاب الطلاق

وإذا اختلعت الأمة نفسها بعوض وكان ذلك بإذن سيدها صحّ لآته وكلها ويقتضى أن تخلع نفسها بمهر مثلها، فإن فعلت بذلك أو بأقلّ منه وكانت مأذوناً لها في التجارة دفعت ذلك ذمتها يستوفى منها إذا أعتقت، وإن اختلعت نفسها بأكثر من مهر مثلها كان جائزاً.

وإن كان الخلع بغير إذن سيدها فإما أن يكون منجزاً أو معلقاً بصفة، فإن كان منجزاً فإما أن يكون بدين أو بمعين، فإن كان بدين في الدّمة ثبت ذلك في ذمتها تطالب به إذا أعتقت، وإن خالعه بشيء بعينه كالعبد المعين كان الخلع صحيحاً والطلاق بائناً وإن كان معلقاً بصفة لم يصحّ الخلع، وإذا اختلعت المكاتبه بإذن سيدها كان الحكم فيها كالحكم في الأمة، فإن كان ذلك بغير إذنه صحّ ذلك لأنّ الحقّ لها.

وإذا كان للرجل امرأتان فخالعهما على ألف درهم قسّمت الألف بينهما على قدر ما تزوّجهما به من المهر، فإن تراضى الزوجان بينهما على شيء كان جائزاً، وإذا خالعهما على عبد وجب القتل عليه وقتل العبد بذلك كان للرجل الرجوع عليها بقيمته.

وإذا خالعهما على عبد معين فإذا هو نصرانيّ أو هو معروف بالإباق لم يكن له رجوع عليها به، وإذا وكلت المرأة في الخلع وكيلها فإما أن تطلق أو تقدر البذل، فإن أطلقت وخلعها بمهر مثلها نقداً بنقد البلد فقد حصل ما أقرّته به، وإن كان بإقلّ من مهر مثلها نقداً أو بمهر مثلها إلى أجل كان أيضاً جائزاً، وكذلك: إذا اختلعهما بأكثر من مهر مثلها وقد قدرت البذل وفعل بذلك القدر كان صحيحاً، وإن كان بأكثر ممّا قدرته لم يصحّ الخلع لآته أوقع الخلع على ما لم تأذن له فيه، فأما الرجل إذا وكلّ وكيلاً في الخلع فالحكم فيه كما ذكرناه في وكيل المرأة.

والخلع في المرض يصحّ لآته عقد معاوضة فهو جار مجرى البيع، فإن كان الزوج هو المريض فخالع زوجته على ما هو قدر مهر مثلها كان ذلك جائزاً، وإن كان أكثر من مهر مثلها كان أيضاً جائزاً، وإن كان المريض هو المرأة فاختلعت نفسها بمهر مثلها كان من صلب ما لها، وإن كان أقلّ من مهر مثلها كان أيضاً جائزاً، وإذا اختلعت نفسها بعبد

المهذب

قيمته مائة فخرج نصفه مستحقاً كان ذلك باطلاً.

في شروط الخلع:

واعلم أنّ الشروط التي تقع الخلع معها هي شروط الطلاق وسيأتي ذكرها فيما بعد. وأما المباراة فهو ضرب من الخلع إلا أنّ الكراهة تكون من كلّ واحد من الزوجين للآخر، فإذا عرف كلّ واحد منهما ذلك من الآخر أو قالت المرأة لزوجها: إنّي قد كرهت المقام معك وقد كرهت أيضاً أنت المقام معي فبارئني، أو يقول الزوج لها مثل ذلك ثمّ يقول: على أن تسقطي عني بعض المهر أو تعطيني كذا وكذا، وكان أقلّ من المهر الذي أعطاه ولا يكون أكثر منه، فإذا أجابته إلى ذلك وبذلت له من نفسها ما أرادها منها طلقها طلاقاً واحدة للسنة - وسيأتي ذكر طلاق السنة فيما بعد - ويكون الطلاق بائناً لاسبيل له عليها إلا أن ترجع هي في شيء مما بذلته، وإن فعلت ذلك كان له الرجوع أيضاً في بعضها إن لم تكن خرجت من عدتها، فإن كان قد خرجت من العدة لم يجز لها الرجوع في ذلك ولم يكن للزوج أيضاً عليها سبيل إلا بعقد ومهر جديدين إن أرادا المراجعة، وأما التّشوز فقد تقدّم ذكره.

باب الطلاق

قال الله تعالى: يا أيّها النّبيّ إذا طلقتم النّساء فطلّقوهنّ لِعَدَّتِهِنَّ الآية، فجعل تعالى الطلاق بيد الرجل دون النّساء وأباحهم ذلك، فإذا اختار الرجل طلاق زوجته كان له ذلك بسبب وبغير سبب لأنّه مباح له إلا أنّ طلاق الزّوجة بغير سبب مكروه، فإن فعل ذلك كان تاركاً للأفضل ولم يكن عليه شيء.

ويفتقر في صحّة الطلاق الشرعيّ إلى شروط متى حصلت ثبت حكمه، ومتى لم يحصل أو اختلّ بعضها لم يقع الطلاق، وهذه الشروط على ضربين: أحدهما عام في جميع أنواع الطلاق والآخر يختصّ بنوع واحد.

كتاب الطلاق

فأما العام: فهو كون المطلق كامل العقل ومن يصح تصرفه وكونه قاصداً إليه، وأن ينوى الفرقة واللينونة به والتلفظ بلفظ الطلاق المخصوص به مع التمكن من ذلك دون كنياته أو ما قام مقام اللفظ المخصوص به عند عدم التمكن من ذلك، وتعيين الزوجة التي في عقد نكاحه وشهادة شاهدين مجتمعين في مجلس واحد وإيقاعه متعرياً من الشروط. وأما المخصوص بنوع واحد من أنواعه له فهو إيقاعه له بالمدخول بها وهي طاهرة في طهر لم يقرها فيه بجماع، وهو حاضر غير غائب عنها.

باب بيان ما يقع به الطلاق

«وما لا يقع من صريح لفظ، أو كناية أو شرط، أو استثناء

أو صفة، وغير ذلك

صريح الطلاق لفظة واحدة وهي قول الرجل لزوجته: أنت طالق أو فلانة طالق أو هي طالق، وكل واحد من ذلك جائز يقع الطلاق به إذا قارنه نية الفرقة واللينونة، فإن تجرد من النية لم يقع الطلاق.

فأما كنيات الطلاق فلا يقع بشيء منها طلاق عندنا، وهي قوله: سرحتك أو أنت مسرحة أو مطلقة أو خلية أو برية أو بائن أو بتلة أو حرام أو اعتدى أو استبرئ رحمك أو اذهبي أو ألحقني بأهلك أو حبلك على غاربك، وكل ما جرى مجرى ذلك لا يقع به طلاق حصل معه نية أو لم تحصل، ولسنا نحتاج فيما ذكرناه مع قولنا بأن الطلاق لا يقع بشيء منه إلى ذكر المسائل التي تورّد في ذلك وتبني عليه أو يتفرّع منها، لأن ذلك عندنا يعزل مع ما ذكرناه.

وإذا قال لها: أنت طالق إن دخلت الدار أو أنت طالق إن قدم زيد أو إن حضر عمرو أو إذا جاء رأس الشهر أو إن أكل زيد، لم يقع به طلاق ولا بكل ما يكون شرطاً مما لم نذكره، وإذا قال لها: أنت طالق، فهو صريح في الطلاق كما قدّمناه، ولا يصح أن ينوى به أكثر من طلقة واحدة، فإن نوى أكثر من ذلك وقعت واحدة ولم يقع أكثر منها، وإذا قال لها: أنت طالق طلاقاً أو أنت الطلاق أو أنت طلاق، لم يقع الطلاق بشيء من ذلك إلا

المهذب

بقوله: أنت طالق طلاقاً، إذا نوى، ويكون قوله طلاقاً تأكيداً.

وإذا كتب بطلاقها ولم يتلفظ به ولم ينوّه لم يقع طلاق، فإن تلفظ به وكتبه وقع بالتلفظ إذا كان معه التّية للفرقة، فإن كتب ونوى ولم يتلفظ بذلك لم يقع به طلاق، هذا إذا كان قادراً على التلفظ، فإن لم يكن قادراً على ذلك ونوى الطلاق وقع طلاقاً واحدة بغير زيادة عليها، فإن خيّرهما في الطلاق مثل أن يقول لها: جعلت أمرك إليك أو أمرك بيدك أو تطلق نفسك، لم يقع به طلاق.

والوكالة في الطلاق جائزة مع الغيبة دون الحضور، فإذا وكل في ذلك جاز للوكيل أن يطلق في الحال ويجوز له أن يؤخر ذلك.

وإذا قال لزوجته قبل دخوله بها: أنت طالق ثلاثاً، وقع من ذلك واحدة بائنة فإن قال لها وهي غير مدخول بها: أنت طالق أنت طالق، فإنها تطلق بالأولى فتبين بها ولا يلحقها طلاق ثانية ولا ثلاثة بغير خلاف، وإذا قال لها: أنت طالق غرة شهر رمضان أو رأس الهلال أو نصف الشهر أو في انسلخه أو ما جرى مجرى ذلك، لم يقع به طلاق.

وإذا قال لها: كلّمّا طلقك فأنت طالق، ثم قال لها: أنت طالق، طلقت طلاقاً واحدة بقوله: أنت طالق بالمباشرة، ولم يقع بالصفة شيء آخر، وإذا قال لها: كلّمّا وقع عليك طلاق فأنت طالق، ثم قال لها: أنت طالق، فإنها تطلق واحدة بالمباشرة لا غير.

وإذا قال لغير المدخول بها: أنت طالق طلاقاً بعدها طلاقاً، طلقت طلاقاً بائنة ولا يقع بها طلاق أخرى لأنها بانّت بالأولى، فإن قال: أنت طالق طلاقاً قبلها طلاقاً، وقعت طلاقاً واحدة بالمباشرة ولا تقع التي قبلها.

وإذا قال: أنت طالق أنت طالق، ونوى الإيقاع وقعت واحدة ولم يقع ما زاد عليها سواء كان مدخولاً بها أو غير مدخول بها إلاّ أنّها تكون بائنة في غير مدخول بها كما قدّمناه ولم يقع بها بعد ذلك شيء، وإن كانت مدخولاً بها فالأولى طلقه ويسأل عن الثانية والثالثة، فإن قال: أردت تأكيد الأولى بها، قبل ذلك منه ولم تقع إلاّ طلاقاً كما ذكرناه لأنّ الكلام يؤكد بالتكرار، وإن قال غير ذلك لم يلتفت إليه ولم يقع غير واحدة.

كتاب الطلاق

وإذا أكره الرجل على الطلاق فتلفظ به ليدفع به المكروه عن نفسه لم يقع طلاقه، وإذا زال عقله بمرض أو جنون أوسكر ببنج أو شىء من الأدوية أو شىء من المسكرات أو ما أشبه ذلك لم يقع طلاقه.

وإذا قال له أنسان: فارقت زوجتك، فقال: نعم، لزمه طلقة واحدة بإقراره لإيقاعها، فإن قال: أردت بقولي «نعم» إقراراً متى بطلاق كان متى قبل هذه الزوجية، فإن صدقته الزوجة كان الأمر على ما حكاه وإن كذبت به كان عليه البينة، فإن لم يكن له بينة كان القول قوله مع يمينه.

وإذا قيل له: خلّيت امرأتك، أو قيل له: ألك زوجة، فقال: لا، لم يكن ذلك طلاقاً، وإذا قال لها: أنت طالق هكذا، مشيراً بإصبع فطلّقت طلقة واحدة، فإن أشار إليها بأصبعين أو أكثر كان مثل أصبع واحدة سواء.

وإذا قال لها: أنت طالق واحدة في اثنتين، وقصد الإيقاع وقعت واحدة سواء كان من أهل الحساب أو لم يكن، وإذا قال لها: أنت طالق واحدة لا يقع عليك، لم يقع بها طلقة لفقد التّية للإيقاع، وإذا قال لها: أنت طالق أولاً؟ لم يقع به طلاق بغير خلاف لأنّه استفهام.

وإذا قال لها: أنت طالق اثنتين، وقعت طلقة في الحال بقوله أنت طالق، إذا نوى الفرقة وما عدا ذلك لغو، وإذا قال لها: أنت طالق نصف تطليقة أو ثلث تطليقة، لم يقع طلاق جملة، وكذلك إذا قال: أنت طالق نصف طلقة أو ثلث طلقة أو سدس طلقة، وما جرى مجرى ذلك لم يقع منه طلاق، وإذا قال: أنت طالق وطالق وطالق، وقعت الأولى إذا نوى الإيقاع ولم يقع ما زاد على ذلك.

وإذا كان له أربع زوجات فقال لهنّ: أوقعت منكنّ طلقة واحدة، لم يقع شىء، فإن قال لهنّ: أوقعت منكنّ طلقة واحدة واحدة لم يقع أيضاً شىء، فإن قال لهنّ: أوقعت بينكنّ أربع تطليقات، ونوى طلقة كلّ واحدة منهنّ طلّقت كلّ واحدة منهنّ. وإذا قال: أنت طالق ثلاثاً إلا طلقة أو قال: إلا طلقتين أو قال: أنت طالق ثلاثاً

المهذب

إلا اثنتين أو قال : أنت طالق ثلاثاً إلا اثنتين إلا واحدة، إذا نوى الفرقة أو لم ينو لم يقع شيء، وكذلك إذا قال : أنت طالق خمساً إلا اثنتين، وكل ما جرى مجرى ذلك فإنه لا يقع إلا واحدة مع التثنية.

والاستثناء إذا دخل معه في الطلاق لم يقع معه طلاق، ولو كان شرطاً لم يقع ذلك معه كما قد مناه لكتته إنما يرد لإيقاف الكلام عن التفوذ، ولو كان شرطاً لوجب، إذا قال : أنت طالق إن لم يشأ الله أن تطلق، لأننا نعلم أنه تعالى لا يشاء الطلاق لأنه مباح، وهو تعالى لا يريد المباح عند أكثر مخالفينا فذلك ذلك على ما ذكرناه من أنه ليس بشرط، وإنما هو لإيقاف الكلام عن التفوذ.

باب أقسام الطلاق

ولواحقه، وما يتعلق بذلك

الطلاق ضربان : أحدهما طلاق السنة والآخر طلاق العدة، وينقسم ذلك أقساماً : وهو طلاق المدخول بها وهي ممن تحيض وطلاق التي لم يدخل بها وهي ممن تحيض والمدخول بها ولم تبلغ الحيض ولا في سنتها من تحيض وطلاق التي لم تبلغ الحيض وفي سنتها من تحيض، والحامل المستبين حملها والآئسة من الحيض وليس في سنتها من تحيض والغائب عنها زوجها، وطلاق الغلام وطلاق المالك وطلاق المريض.

وأما لواحق الطلاق فضربان : أحدهما له مدخل في بعض ضروب الطلاق ويقتضي الفرقة والبينونة والآخر لا مدخل له في ذلك وإن اقتضى الفرقة والبينونة أو كان كالسبب في ذلك، فأما الأول من هذين الضربين فهو التشويز والخلع والمباراة والشقاق وقد سلف ذكر ذلك، وأما الثاني فهو الظهار والإيلاء واللعان والارتداد، وسيأتي بيان جميع ذلك فيما بعد.

باب صفة طلاق السنة

طلاق السنة : هو : أن يطلق الرجل زوجته وهو غير غائب عنها على الشروط التي سلف

كتاب الطلاق

ذكرها من كونها غير حائض وكونها طاهراً في طهر لم يقربها فيه بجماع، وغير ذلك مما قدّمنا ذكره طليقة واحدة، ويتركها حتى تخرج من عدتها، فإذا خرجت منها ملكت نفسها ولم يكن له عليها بعد ذلك سبيل وكان خاطباً من الخطاب، ومتى لم تخرج من عدتها كان أملك برجعتها وله ردّها، وإذا خرجت من العدة وأراد تزويجها لم يجوز له ذلك إلا بعقد جديد ومهر جديد.

فإذا تزوّجها كذلك ودخل بها ثمّ أراد طلاقها فعل بها مثل ما فعله في الطليقة الأولى من استيفاء الشروط، ويطلقها طليقة ثانية ويتركها حتى تنقضي عدتها، فإذا خرجت منها كانت أملك بنفسها ولم يكن له عليها سبيل، فإن أراد بعد ذلك العقد عليها عقد عليها عقداً جديداً بمهر جديد، فإن أراد طلاقها بعد ذلك فعل بها كما فعل في الطليقتين الأولىين من استيفاء الشروط وطلقها، فإذا طلقها الثالثة لم تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره. فإن تزوّجت بين الطليقة الأولى والثانية أو بين الثانية والثالثة زوجاً بالغاً تزويج دوام ودخل بها هدم هذا التزويج ما تقدّم من الطلاق، وكذلك إذا تزوّجت على هذه الصفة بعد الطليقة الثالثة فإنه يهدم التطليقات الثلاث، ويجوز لها الرجوع إلى الزوج الأول بعقد جديد ومهر جديد أبداً.

باب طلاق العدة:

طلاق العدة مخصوص بمن ترى دم الحيض، وصفته أن يطلقها على الشروط السالف ذكرها، فإذا طلقها كذلك راجعها قبل انقضاء عدتها ولو بيوم أو يومين، فإذا أراد أن يطلقها طليقة ثانية جامعها ثمّ استبرأها بحيضة وطلقها الثانية كما طلقها الأولى على الشروط التي ذكرناها، فإذا طلقها استرجعها قبل أن تنقضي عدتها، فإذا أراد طلاقها جامعها ثمّ استبرأها بحيضة وطلقها طليقة ثالثة على الشروط التي تقدّم ذكرها، فإذا طلقها الثالثة فقد بانت منه في الحال ولم تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره، ولا يجوز لها أن تزوّج غيره أيضاً حتى تنقضي عدتها.

المهذب

فإذا قضتها وتزوجت زوجاً بالغاً تزوج دوام ودخل بها ثم طلقها أو مات عنها، جاز لها الرجوع إلى الأول بعقد جديد ومهر جديد، فإن راجعها كذلك وطلقها ثلاث تطليقات أخر كما قدمناه لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، فإذا تزوجت به على الصفة المقدم ذكرها وطلقها أو مات عنها جاز لها الرجوع إليه بعقد جديد ومهر جديد، فإن طلقها بعد ذلك ثلاث تطليقات أخرجها من كل ما تقدم ذكره تسع تطليقات لم تحل له أبداً.

والزوج الذي يحلل رجوع المرأة إلى الأول هو أن يكون بالغاً حراً أو عبداً، ويكون تزويجه بها تزويج الدوام ويدخل بها، فإن احتل شيء من ذلك بأن يكون غير بالغ أو كان بالغاً ولا يدخل أو يكون بالغاً وقد دخل بها ويكون التزويج متعة فإنه لا يجوز لها الرجوع إلى الأول مع ذلك.

وأما المراجعة فأقل ما تحصل به أن يقبلها أو يلامسها أو ينكر طلاقها عند انقضاء عدتها، فأى شيء فعل من ذلك كان رجعة، وإن أراد المراجعة من غير هذا الوجوه بأن يختار ذلك ويتلفظ بها كان أيضاً رجعة، والأفضل له أن يشهد على المراجعة شاهدين، فإن لم يشهد على ذلك كان جائزاً إلا أن الأفضل له.

والأحوط ما ذكرناه لأنه متى لم يشهد على ذلك وأنكرته المرأة وشهد له شاهدان بالطلاق حكم به لها وثبت عليه الطلاق ولم يكن له عليها سبيل، وإذا راجعها وأراد أن يطلقها طلقة أخرى للعدة لم يجوز له ذلك حتى يجامعها ويستبرئها بحيضة كما ذكرناه، فإن لم يجامعها أو عجز عن ذلك لم يجوز له طلاقها للعدة، فإن أراد طلاقها وهو كذلك طلقها للعدة.

باب طلاق المدخول بها

وهي ممن تحيض

هذا الطلاق قد تقدم بيانه فيما ذكرناه من صفة طلاق السنة والعدة، ولا حاجة إلى إعادته.

كتاب الطلاق

باب طلاق التي لم يدخل بها

وهي ممن تحيض

إذا أراد الرجل طلاق هذه الزوجة طلقها واحدة أي وقت أراد على الشروط التي قدمناه ذكرها إلا الحيض فإنه يجوز أن يطلقها وهي حائض أو غير حائض، فإذا طلقها فقد بانت منه في الحال فإن كان بعد ذلك كان خاطباً من الخطاب، وجاز لها أن تتروج بعد حال الطلاق وليس عليها عدة، فإذا أراد مراجعتها لم يجز له ذلك إلا بعقد جديد ومهر جديد، فإن راجعها وطلقها قبل الدخول بها فقد بانت منه أيضاً بتطليقتين وهو بعد ذلك خاطب من الخطاب، فإن أراد مراجعتها كان بعقد جديد ومهر جديد، فإن طلقها قبل الدخول بها طلقة ثالثة، لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره على الشرط الذي تقدم ذكره. ومن طلق زوجته قبل الدخول بها فعلى ضربين: إما أن يكون سمي لها مهراً أو لا يكون سمي لها مهراً، فإن كان الأول وجب لها عليه نصفه وإن كان الثاني كان عليه أن يمتعها على قدر حاله، فإن كان موسراً كان ذلك جارية أو دابة أو ثوباً قيمته خمسة دنانير أو ما زاد على ذلك، وإن كان متوسط الحال فن ثلاثة دنانير أو ما زاد عليها، وإن كان معسراً فدينار أو خاتم أو ما جرى مجرى ذلك، ويعتبر في المتعة ما جرت العادة به من حال المرأة والرجل.

باب طلاق المدخول بها ولم تبلغ المحيض

ولا في سنها من تحيض

إذا أراد الرجل طلاق زوجة له مدخول بها وهي لم تبلغ المحيض ولا في سنها من تحيض وحد ذلك دون تسع سنين فليطلقها أي وقت أراد طلاقها، فإذا طلقها بانت منه وصار عند ذلك خاطباً من الخطاب، فإن كان سمي لها مهراً وجب ذلك لها عليه على كماله، وإن لم يكن سمي لها مهراً كان لها مهر مثل نسائها ولا يتجاوز بذلك مهر السنة خمس مائة درهم، فإن كان لها تسع سنين وزائداً على ذلك ولم يكن حاضت بعد وأراد

المهذب

طلاقها فينبغي له أن يصبر عليها ثلاثة أشهر ثم يطلقها بعد ذلك .

باب طلاق التي لم تبلغ المحيض وفي سنها من تحيض

إذا كان للرجل زوجة لم تبلغ المحيض وفي سنها من تحيض وأراد طلاقها، فينبغي له أن يستبرئها بثلاثة أشهر، فإذا فعل ذلك طلقها إن اختار طلاقها.

باب

طلاق الحامل المستبين حملها

طلاق هذه المرأة إذا أراد زوجها طلقها أى وقت شاء، فإذا طلقها واحدة فهو أملك برجعتها ما لم تضع حملها، فإذا استرجعها على هذا الوجه ثم أراد أن يطلقها طلاق السنة لم يجر له ذلك حتى تضع حملها، فإن أراد أن يطلقها للعدة الطلقة التي قدما ذكرها جاز له ذلك، وينبغي له إذا أراد ذلك أن يواقعها ثم يطلقها، فإذا فعل ذلك بانته من بتطبيقه وهو أملك برجعتها، فإن استرجعها وأراد أن يطلقها واقعها ثم يطلقها بعد المواقعة، فإذا فعل ذلك بانته من بتطبيقه وهو أملك برجعتها، فإن استرجعها ثم أراد أن يطلقها الثالثة واقعها ثم يطلقها، فإذا طلقها الثالثة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، وليس لها أن تتزوج حتى تضع حملها، فإن كانت حاملاً بائنين فهي تبين من بعها بوضعها الأول إلا أنه لا يحل لها أن تتزوج حتى تضع الباقي من حملها.

باب طلاق الأيسة

من المحيض وفي سنها من تحيض

إذا كانت المرأة آيسة من المحيض وفي سنها من تحيض وأراد زوجها طلاقها فينبغي له أن يستبرئها بثلاثة أشهر، فإذا استبرأها بذلك طلقها إن شاء، وحد من كانت كذلك أن ينقص سنها عن خمسين سنة، فإن أراد طلاقها من غير استبراء بما ذكرناه لم يجر له ذلك .

كتاب الطلاق

باب طلاق الآيسة

من الحيض وليس في سنها من تحيض

إذا كانت المرأة آيسة من الحيض وليس في سنها من تحيض وحده ذلك أن يكون سنها خمسين سنة أو أكثر من ذلك وأراد زوجها طلاقها طلقها. أتى وقت شاء، فإذا طلقها بانته منه في الحال وكان بعد ذلك خاطباً من الخطاب.

باب طلاق الغائب عنها زوجها

الرجل الغائب عن زوجته إذا أراد طلاقها، فإن كان لما خرج عنها كانت طاهرة في طهر لم يقربها فيه بجماع طلقها أتى وقت شاء، وإن كانت طاهرة طهرراً قد قربها فيه بجماع وأراد طلاقها لم يجز له ذلك حتى يمضي لها ما بين شهر إلى ثلاثة أشهر ثم يطلقها بعد ذلك أتى وقت شاء.

وإذا أراد طلاقها طلقها طليقة واحدة، فإذا فعل ذلك كان أملاك برجعتهما ما لم تخرج من عدتها وهي ثلاثة أشهر إن كانت ممن تحيض، فإذا راجعها فينبغي له أن يشهد على المراجعة، فإن لم يشهد على ذلك وبلغ الزوجة الطلاق ثم اعتدت وكملت عدتها لم يكن له عليها سبيل تزوجت أو لم تزوج إلا بعقد جديد ومهر جديد، فإن طلقها وأشهد على طلاقها ثم قدم من غيبته ودخل بها وأقام معها وجاءت بولد ثم ادعى أنه كان طلقها، لم يقبل دعواه في ذلك إلا ببينة وإن أحضرت بينة كان الولد لاحقاً به.

وإذا كان له أربع نساء، وغاب عنهن ثم طلق واحدة منهن وأراد أن يتزوج غيرها لم يجز له ذلك حتى يمضي التي طلقها تسعة أشهر لأن في ذلك مدة الأجلين: وضع الحمل وفساد الحيض، وإذا كان لرجل زوجة وهي معه في البلد غير أنه لا يصل إليها بالجملة، كان حكمه حكم الغائب عن زوجته إذا أراد طلاقها، في أنه يصبر إلى أن يمضي ما بين شهر إلى ثلاثة أشهر ثم يطلقها أتى وقت أراد طلاقها.

المهذب

باب طلاق الغلام

الغلام إذا كان يحسن الطلاق وكان سنّه عشر سنين أو أكثر من ذلك وأراد الطلاق كان ذلك جائزاً، وكذلك يجوز صدقته وعتقه ووصيته، وإن كان سنّه أقلّ من عشر سنين أو يكون ممّن لا يحسن الطلاق لم يجز طلاقه ولم يجز أيضاً لوليّه إن كان له وليّ أن يطلق عنه إلّا أن يكون قد بلغ وهو مع ذلك فاسد العقل، فإنّه إذا كان كذلك جاز لوليّه أن يطلق عنه.

باب طلاق المماليك

إذا كان للعبد زوجة حرّة فطلاقها ثلاث تطليقات، فإن كانت الزوجة مملوكة كان طلاقها طلقتين، فإن طلقها واحدة ثمّ عتقها جميعاً بقيت معه على تطليقة واحدة، فإن عتقها قبل أن يطلقها شيئاً كان حكمها في الطلاق كحكم الحرّة في أنّ طلاقها ثلاث تطليقات، وإن كانت للحرّ زوجة مملوكة فطلاقها تطليقتان، فإذا طلقها كذلك لم تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره، فإن وطئها سيّدها لم تحلّ للزوج بذلك ولا تحلّ له إلّا بأن تدخل في مثل ما خرجت منه من الزوجيّة، فإذا اشتراها الزوج الذي طلقها لم يحلّ له أيضاً وطأها حتّى يزوّجها من رجل يدخل بها ثمّ يطلقها أو يموت عنها، فإذا كان كذلك حلّ له وطؤها بالملك، فإن طلقها واحدة ثمّ أعتقت بقيت معه على طلقة واحدة، وإن تزوّجها بعد ذلك وطلقها طلقة ثانية لم تحلّ له حتّى تنكح زوجاً غيره.

باب طلاق المريض

لا يجوز طلاق المريض، فإن طلق كان طلاقه واقعاً وورثته الزوجة ما بينه وبين سنة إن لم يبرأ من مرضه ولا تتزوج المرأة، فإن برأ المريض ثمّ مرض بعد ذلك ومات لم ترثه المرأة، وكذلك إن تزوّجت المرأة بعد خروجها من عدتها لم يكن لها منه ميراث، فإن لم تتزوج ومضى لها سنة ويوم لم يكن لها بعد ذلك ميراث، وهو يرث المرأة مادامت في العدة

كتاب الطلاق

فإن خرجت منها لم يكن له ميراث، ولا فرق في ذلك بين أن يكون التتليقة أولة أو ثانية أو ثالثة.

وإذا أعتقت الأمة تحت عبد وهي مريضة فاكسبت مالا وأعتق العبد كان لها الخيار، فإن اختارت الفسخ بطلت الزوجية وإن ماتت لم يرثها ولم ترثه هي أيضاً، والصغيرة إذا زوجها أو عمها ثم بلغت مريضة واختارت الفسخ، لم يرث واحد منها الآخر.

باب الرجعة

قال الله تعالى: وَيُعَوِّلُهَا أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ، أراد بذلك رجعتن، والرد هو الرجعة، وقال تعالى: الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ، فبين بذلك أن الطلاق مرتان ومعناه طلقتان، ثم قال تعالى: فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ، بأن يراجعها لأن الإمساك هاهنا هو الرجعة، وقال تعالى: فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ، وقال في موضع آخر: أَوْ فَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ، فخير بين الإمساك الذي هو الرجعة وبين المفارقة.

وقال تعالى: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ إِلَى قَوْلِهِ لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا، يعني الرجعة، فالرجعة معلوم جوازها من الشرع على كل حال، فإذا كان كذلك فالاعتبار في الطلاق بالزوجة إن كانت حرة فثلاث تطليقات، وإن كانت أمة فتطليقتان سواء كانت تحت حر أو عبد، وعدة المرأة تكون بالأقراء أو بالحمل أو بالشهور، فإذا كانت عدتها بالأقراء أو بالحمل قبل قولها في انقضاء عدتها.

فإذا قالت: قد خرجت من العدة، قبل قولها في ذلك مع يمينها لأنها مؤتمنة على فرجها؛ لقوله تعالى: وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ، يريد الحيض والحمل كذلك جاء في التفسير، فإن ادعت ما يمكن صدقها قبل قولها مع يمينها وإن ادعت ما لا يمكن صدقها فيه، لم يقبل قولها لأن كذبها قد علم وتحقق.

المهذب

فأما كيفية ما يمكن كونها صادقة فيه فجملته أنه لا يخلو من أن تكون من ذوات الأقرء أو من ذوات الحمل، فإن كانت من ذوات الأقرء فأما أن تكون حرة أو أمة. فإن كانت حرة فطلقها في حال طهرها فإن أقل ما يمكن فيه انقضاء عدتها ستة وعشرون يوماً ولحظتان تبين ذلك، أنه ربها طلقها في آخر جزء من طهرها، فإذا مضى جزء وراث الدم ثلاثة أيام وعشرة أيام طهرأ وثلاثة أيام بعد ذلك دماً فيكون قد حصل لها قرءان في ستة عشريوماً ولحظة، فإذا رأت بعد ذلك عشرة أيام طهرأ ثم رأت بعد ذلك لحظة دماً فقد خرجت من العدة فتكون الجميع ستة وعشرين يوماً ولحظتين، وأقل ما يمكن أن تنقضي به عدة الأمة ثلاثة عشريوماً ولحظتان، فإذا ادعت المرأة انقضاء عدتها في أقل من المدة التي ذكرناها لم يقبل قولها لأن ذلك لا يمكن بمجرى العادة.

وإن كانت عدتها بالوضع فأقل ما يمكن أن تضع فيه ثمانون يوماً لأنه يحتمل أن يتوجه الرجل فيدخل بها وتحبل، فتبقى النطفة أربعين يوماً ثم تصير علقة أربعين يوماً ثم تصير مضغة، فإن وضعت ما يتصور فيه خلقة آدمي أو مضغة حلت، ولا فرق بين ما يتصور فيه خلقت آدمي وبين المضغة لأنها مبتدأ خلق البشر، فإن ادعت وضع الحمل دون ذلك كله لم يقبل قولها لأنه غير ممكن، وهذا وإن كان قولاً للمخالفين فالاحتياط يقتضي أن نقول به لأنها تخرج من العدة بذلك إجماعاً، ولأنه ليس لنا في ذلك نص معين فنقول بما يتضمنه فيه.

وإذا قالت: وضعت الحمل وسرق أو مات، صدقت في ذلك لأنها مؤتمنة عليه ولا تطالب بإظهار الولد، وإنما يقبل قولها في انقضاء العدة بالحمل فأما في إلحاق النسب والاستيلاد والطلاق إذا علق به فلا يقبل قولها فيه بل يرجع ذلك إلى الزوج، فإذا قال: هي ولدته وليس متي، فإنه يلحقه نسبه لأجل الفراش إلا أن ينفيه باللعان، فإن قال: ما ولدته هي بل استوهبته أو سرقته أو التقطته أو أسرته، لم يقبل قولها ويكون القول قوله مع يمينه لأن إقامتها البيّنة على أنها ولدته ممكن لها، فإذا لم تقمها كان القول قوله مع يمينه. وأما الأمة إذا أتت بولد وادعت أنه من سيدها رجع إلى السيد في ذلك، فإن قال:

كتاب الطلاق

هى ولدته وليس متى أو استوهبته أو التقطته أو سرقته أو ما أشبه ذلك، كان القول قوله على كل حال لأنها ليست فراشاً.

وإذا كانت معتدة بالشهور فطلقت كانت عدتها ثلاثة أشهر من وقت الطلاق، فإن كانت ممن توفى عنها زوجها فأربعة أشهر وعشر من وقت الوفاة، لا يرجع في ذلك إلى قبول القول لأنه مشاهد إلا أن يختلفا فيقول الرجل: طلقتك في شعبان، تقول المرأة: في رجب، فيكون القول قوله مع يمينه لأن الأصل عدم الطلاق.

فإن كان ذلك بالعكس فقال الزوج: طلقتك في رجب، وقالت المرأة: بل في شعبان، كان القول قولها لأنها تطول على نفسها العدة، غير أنه تسقط التفقة عن الزوج فيما زاد على ما أقربه إلا أن تثبت بينه، كما إذا اختلفا فقال الزوج: طلقتك قبل الدخول، وتقول هى: بعد الدخول، فإنما يقبل قول الزوج في سقوط نصف المهر فيسقط عنه ويقبل قول الزوجة في وجوب العدة لأنه نصيبها.

والمطلقة طلقة رجعية لا يحرم تقبيلها ولا وطؤها، فتى فعل زوجها ذلك كان رجعة، وليس من شرط صحة الرجعة الإشهاد وإنما هو احتياط واستحباب، وإذا قال الرجل لامرأته: راجعتك إن شئت، لم يصح لأنه لا اعتبارا هنا بمشيئتها.

وإذا كانت الزوجة أمة فطلقتها طلقة رجعية وادعى أنه كان راجعها وكذّبه كان القول قوله، فإن صدّقه فالقول قولها ويحكم بصحة الرجعة، فإن قال السيد: كذبت هى وأن الزوج ما راجعها، لم يقبل لأن الرجعة استباحة بضع يتعلّق بالزوجين وليس بزوجة فلا يقبل ذلك منه.

وإذا طلقتها طلقة رجعية واختلفا في الإصابة فقال الزوج: طلقتك بعد أن أصبتك ولى عليك الرجعة ولك كمال المهر عليك العدة، وقالت المرأة: طلقتنى قبل أن تصيبني فليس على عدة ولا لك علي رجعة ولى عليك نصف المهر، كان القول قولها مع يمينها لأن الطلاق إذا كان عن نكاح لا يعلم الإصابة به فيه فالظاهر وقوع الفرقة وحصول البينونة، فإن ادعى الرجل الإصابة كان مدعياً لأمر باطن يريد أن يدفع به الظاهر، فإذا حلفت

المهذب

سقطت دعواه وليس له عليها رجعة، ولا تجب عليها العدة والسكنى، والتفقه لا تجب عليه وإن كان مقرراً به لأنه ليس يقبل هذا الإقرار فلا حكم له، وإذا كان المهر في يده كان لها عليه نصفه لأنها لا تدعى أكثر منه، وإن كان في يدها لم يجز للزوج أن يسترجع فيه التصف لأنه أقربان جميع المهر لها، ولا يمكنه أن يسترجع شيئاً لا يدعيه.

هذا إذا كان الزوج هو المدعى للإصابة وأنكرت الزوجة ذلك، فأما إن ادعت الزوجة الإصابة وأنكر الزوج ذلك مثل أن تقول: طلقنتي بعد الإصابة، ويقول الزوج: طلقنتك قبل الإصابة، فهي معترفة بثبوت الرجعة والعدة وتدعى كمال المهر، والزوج معترف بأنه لا رجعة له عليها ولا يجب له عليها عدة، ولها عليه نصف المهر فإن القول قوله مع يمينه لأن الأصل عدم الإصابة، والظاهر أن الفرقة قد وقعت والبينونة حصلت وعليها البينة فيما تدعيه، فإن حلف سقطت دعواها وكان عليها العدة لأنها أقرت بوجوبها عليها، ولا يجب لها سكنى ولا نفقة لأنها أقرت بأنها لا تستحقه والمهر يجب نصفه سواء كان في يده أو في يدها، لأنه حلف أنه طلقها قبل الدخول فليس لها إلا النصف، فإن كان دفع الجميع استرجع التصف، فإن تعلق في ذلك بالخلوة وأن لها ثيراً في ذلك لم يلتفت إليه لأن الخلوة لا تأثير لها هاهنا.

وإذا طلق الرجل زوجته ثلاثاً مفترقات مشروعة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ويصحبها ثم يطلقها أو يموت عنها وتعتد منه، فتحل للأول حينئذ.

والخصى على ضربين: مسلوب ومحبوب، فالمسلوب هو الذي سلب بيضته وبقي ذكره وهذا إذا تزوجت به ووطئها حلت للأزواج لأنه أولج وإن كان لا ينزل، والإنزال غير معتبره في باب الإباحة لأنه لو اتقى الحثانان من السالم الصحيح ثم أكسل حلت للأول. وأما المحبوب فإن لم يبق من ذكره شيء كان الوطاء معدوماً ولم يتعلق به إباحة، فإن بقى ما لا يتبين فليس يبيحها للأول لأنه لا يغيب ولا يدخل، وإن بقى قدر ما يغيب منه إذا أولج ويلتقى معه الحثانان فإن ذلك يبيحها للأول، ولا فرق في ذلك بين أن يكون الزوج حراً والمرأة أمة أو المرأة حرة والزوج عبداً، أو كانا مملوكين أو حرين أو كانت ذمية.

كتاب الطلاق

الطلاق بالنساء فإن كانت أمة فطلقتان، وإن كانت حرة فثلاث تطليقات سواء كان الزوج حراً أو عبداً، فالحر إذا طلق زوجته الأمة طلقتين ثم ملكها لم تحل له إلا بعد زوج يصيبها، ولا يجوز له وطؤها بملك اليمين إلا بعد ذلك أيضاً.

وإذا قيل لرجل: أطلقت امرأتك؟ فقال: نعم بمحضر عدلين لزمه الطلاق في الظاهر لأن معنى قوله نعم أى نعم طلقته، فإن كان صادقاً لزمه الطلاق ظاهراً وباطناً، وإن كان كاذباً لزمه في الحكم ولم يلزمه فيما بينه وبين الله، وإذا رجع زوجته بلفظ النكاح مثل أن يقول لها: تزوجتك أو نكحتك، كان رجعة إذا قصد ذلك.

وإذا تزوجت المطلقة ثلاثاً بزواج فوجدها على فراشه فظن أنها أجنبية، فوطئها حلت للأول لأن شرط الإباحة قد حصل وهو الوطء في نكاح صحيح، والمطلقة ثلاثاً إذا وجدها رجل على فراشه فظن أنها أمة أو زوجته فوطئها لم تحل للأول لأنه لم يطأها في عقد، وإذا تزوجها الزوج الثاني إلى مدة كان ذلك متعة، ولم يحل مع ذلك للأول.

باب الظهار

قال الله تعالى: وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا، وعن الصادق عليه السلام: قال: جاء رجل إلى النبي صلى الله عليه وآله فقال يارسول الله: ظهرت من امرأتى، قال: اذهب فأعتق رقبة، قال: ليس عندي، قال: فصم شهرين، قال: لا أستطيع، قال: اذهب فأطعم ستين مسكيناً، فقال: والذي بعثك بالحق لا أعرف بين لابتيها أحداً أحوج إليه منى ومن عيالى، قال: اذهب وكل وأطعم عيالك.

فالظهار محرم في الشريعة، ألا ترى قوله تعالى: الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ إِلَى قوله تعالى: فَأُطْعَمُ سِتِينَ مِسْكِيناً، فتبين في ذلك حكمه وذكر تحريمه بأنه قول منكر وزور، ثم ذكر الكفارة فأوجب فيها عتق رقبة ثم صوم شهرين متتابعين ثم إطعام ستين مسكيناً فإن ذلك مرتب، فثبت بذلك أن للظهار حكماً في الشريعة وأن الكفارة تتعلق بها.

المهذب

فالظهار الحقيقي الذي ورد به الشرع هو أن يشبه الرجل جملة زوجته بظهر أمه أو إحدى المحرمات عليه فيقول: أنت عليّ كظهر أمي أو بنتي، أو يذكر غيرها من المحرمات عليه كالأخت أو ابنتها أو العمّة أو الخالة وما جرى مجرى ذلك، فليس يصحّ حتى ينوي الرجل به التحريم ويشهد عليه شاهدين في مجلس واحد، وتكون الزوجة طاهراً طهراً لم يقرها فيه بجماع، فإن اختلّ ممّا ذكرناه شيء لم يصحّ الظهار، وكذلك لا يقع صحيحاً إذا كان مشروطاً ولا يقع أيضاً صحيحاً إذا كانت المرأة حائضاً، ولا يقع إلا بزوجة مدخول بها حرّة كانت أو أمة.

فإن كانت ملك ميم لم يقع بها ظهار وكذلك لا يقع بالتي لم يدخل بها، ويقع بالزوجة إذا كانت حاملاً، فإن قال لها: أنت متي كظهر أمي أو أنت معي أو عندي أو ما جرى مجرى ذلك، كان مظاهراً لأنّ حروف الصفات يقوم بعضها مقام بعض، وكذلك إذا قال: نفسك عليّ كظهر أمي، أو جسمك أو بدنك أو ما جرى مجرى ذلك كان ظهاراً، فإن شبه زوجته بعضو من أعضاء الأم غير الظاهر مثل أن يقول: أنت عليّ كبطن أمي أو كفرج أمي أو كراس أمي، أو شبه عضو من أعضاء زوجته بظهر أمه مثل أن يقول: فرجك أو رجلاك أو رأسك، وما جرى مجرى ذلك وكذلك قوله: رجلك عليّ كرجل أمي أو بطنك عليّ كبطن أمي أو فرجك عليّ كفرج أمي وما أشبه ذلك، ونوى الظهار كان بجميع ذلك مظاهراً.

فإن قال لها: أنت عليّ كأمي أو مثل أمي كان ذلك كناية، يحتمل مثل أمي في الكرامة ويحتمل مثلها في التحريم فالتحريم يرجع إليه، فإن قال: مثلها في الكرامة، لم يكن ظهاراً، وإن قال: أردت مثلها في التحريم، كان ظهاراً وإن أطلق لم يكن ظهاراً، لأنّها كناية لم يتعلّق الحكم بمجردّها إلاّ ببيّنة.

فإن قال لها: أنت عليّ كظهر أبي، لم يكن ظهاراً نوى أو لم ينو، فإن شبه زوجته بإحدى جدّاته من قبل أبيه أو من قبل أمه قريبة كانت أو بعيدة، كان بذلك مظاهراً لأنّ الأم يطلق عليها حقيقة ومجازاً، وإن كان في ذلك خلاف إلاّ أنّ الظاهر عندنا ما ذكرناه،

كتاب الطلاق

فإن شَبَّهَها بامرأة تحلّ له لكنّها محرّمة في الحال مثل المطلّقة ثلاثاً أو أخت امرأته أو عمّتها أو خالتها فإنّه لا يكون مظاهراً، فإن شَبَّهَها بامرأة محرّمة عليه على التّأبيد غير الأمّهات مثل البنات وبنات الأولاد من البنين والبنات والأخوات وبناتهنّ والعَمّات والحالات فعندنا إنهنّ يجرّين مجرى الأمّهات.

فأمّا النّساء المحرّمات عليه بالرّضاع والمصاهرة فالظّاهر أنّه لا يكون بهنّ مظاهراً. فإذا قال لزوجته: ما ذكرنا أنّ الظّاهر يقع به ويثبت معه التّحريم مع الشّروط التي بيّناها في ذلك، حرم عليه وطؤها ولم يحلّ له ذلك منها حتّى يكفّر، فإن واقعها مرّة واحدة قبل أن يكفّر كان عليه كفّارة أخرى، فإن واقعها أكثر من مرّة كان عليه لكلّ مرّة كفّارة.

وإذا كان للرّجل من الزّوجات أكثر من واحدة فظاهر منهنّ في حال واحدة كان عليه لكلّ واحدة منهنّ كفّارة، وقد روى أنّ عليه كفّارة واحدة، والاحتياط يقتضي ما ذكرناه أولاً، وإذا ظاهر الرّجل من زوجته مرّة بعد أخرى كان عليه لكلّ مرّة كفّارة.

والكفّارة الواجبة في الظّهار ما تضمّنته الآية وهو عتق رقبة، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً، ولا يجزئ للمظاهر الصّوم إلّا بعد العجز عن العتق ولا يجزئه إطعام إلّا بعد العجز عن الصّوم، فإن كفّر بواحدة وهو قادر على أن يكفّر بما قبلها كان عليه أن يكفّر بالكفّارة المتقدّمة، دون ما يليها، فإن لم يكفّر بواحدة من الثلاث الكفّارات، لم يجز له وطؤها وكان له القيام معها، فإن طلبت فراقه ورافعته إلى الحاكم أجله ثلاثة أشهر، فإن كفّر وإلّا ألزمه طلاقها، فإن كان غير قادر على الكفّارة لم يلزمه الطلاق.

وإذا أراد المظاهر الصّوم فعليه أن يصوم شهرين متتابعين، فإن صام شهراً وصام من الثّاني شيئاً كان له أن يصوم ما بقي عليه متفرّقاً، وإن لم يصم من الثّاني شيئاً وأفطر كان عليه أن يبتدئ الصّوم من أوّله، فإن أفطر قبل أن يتمّ صوم الشّهر الأوّل لمرض جاز له البناء على ما تقدّم، وإذا دخل المظاهر في الصّوم وقدر على الرّقبة كان له المضى في صومه،

المذهب

والأفضل له أن يعدل إلى الرقبة، وإذا عجز عن الإطعام صام ثمانية عشر يوماً، فإِ عجز عن ذلك أيضاً لم يجز له وطء زوجته التي ظاهر منها وبقي على ذلك إلى أن يكفر، والإطعام نصف صاع لكل رجل.

وإذا طلق المظاهر زوجته قبل أن يكفر سقطت الكفارة عنه، فإن راجعها قبل أن تنقضي عدتها لم يجز له وطؤها حتى يكفر، فإن خرجت من عدتها وعقد عليها بعد ذلك عقداً جديداً لم يلزمه كفارة وجاز له وطؤها، وإذا ظاهر العبد من زوجته كان ظهاره واقعاً وكان عليه الكفارة، والكفارة الواجبة عليه في ذلك صوم شهر واحد لا غير، وإذا حلف الرجل بالظهار لم يلزمه حكمه ولا يقع الظهار إلا مع الاختيار، ولا يقع مع الإكراه ولا للغضب ولا السكر ولا في إضرار.

وإذا قال لزوجته: أنت طالق كظهر أمتي، لم يقع بذلك ظهار نوى ذلك أو لم ينو، وكذلك لو قال: أنت حرام كظهر أمتي، لم يكن ظهاراً، وإذا كان له زوجتان فقال لإحدهما: أنت عليّ كظهر أمتي، ثم قال للأخرى: شركتك معها، لم يكن قوله للثانية ظهاراً، وإذا قال لزوجته: أنت عليّ كظهر أمتي إن شاء زيد، لم يكن ظهاراً وقد ذكر بعض أصحابنا أنّ ذلك ظهار، والظاهر من المذهب الأول، وإذا قال لها: أنت عليّ كظهر أمتي إن شاء الله، لم ينعقد بذلك ظهار، وإذا قال لها: أنت عليّ كظهر أمتي يوماً أو يومين أو شهراً أو شهرين أو سنة أو سنتين، لم يكن بذلك مظاهراً.

باب الإيلاء

قال الله تعالى لِلَّذِينَ يُؤْلَوْنَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ الْآيَةِ، والإيلاء معلوم من دين الإسلام وهو في اللغة عبارة عن اليمين عن كل شيء، فأما في الشرع فمخصوص بيمين الرجل على أن لا يوطأ زوجته، ومذهبنا أن يحلف على أن لا يوطأ أكثر من أربعة أشهر، فإن حلف على أربعة أو مادونها لم يكن مولياً وإنما قلنا ذلك لقوله تعالى: لِلَّذِينَ يُؤْلَوْنَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فأضاف إليهم بلفظ الملك مدة الأربعة فثبت أنّ ما بعدها

كتاب الطلاق

ليس له، وأيضاً فلولا أنه نزلت بالفئة ما يقتضى الغفران لما أخبر عن الغفران عنه.
وصفته أن يحلف الرجل بالله تعالى أن لا يجامع زوجته ويقيم على يمينه، فإن فعل ذلك كانت الزوجة مختارة بين المقام معه والصبر عليه وبين مخاصمته ومرافعته إلى الحاكم، فإن استعذت عليه أنظره الحاكم بعد مرافعتها إليه أربعة أشهر ليراجع نفسه ويرتئى في أمره، فإن كفر عن يمينه وراجع زوجته فلاحق لها عليه، وإن أقام على الامتناع من مجامعتها خيرته الحاكم بين أن يكفر ويرجع إلى زوجته أو يطلقها، فإن امتنع من الرجوع إليها والطلاق جميعاً وثبت على الإضرار بها ضيق الحاكم عليه في المطعم والمشرب، وذكر أنه يحبس في حظيرة من قصب حتى ينفى إلى أمر الله تعالى ويراجع زوجته أو يطلق، فإن طلقها فهو أملك بردها ما لم تخرج من عدتها، فإن خرجت من عدتها لم يكن له عليها سبيل.

ولا يقع الإيلاء بالزوجة إلا بعد الدخول بها، فإن آلى الرجل قبل الدخول بها لم يلزمه الإيلاء، ولا يكون الإيلاء إلا باسم الله تعالى، فإن آلى بغير اسم الله أو حلف بالطلاق أو العتاق لم يكن بذلك إيلاء، ويراجع زوجته ولا شيء عليه.

وإذا ادعت الزوجة على الرجل أنه لا يقرها وأنكر هو ذلك وذكر أنه يقرها، كان عليه اليمين بأن الأمر على ما ادعاه ولم يكن عليه شيء، وإذا كانت المرأة متمتعاً بها لم يقع بها إيلاء، وإذا حلف أن لا يجامع زوجته وهي مرضعة خوفاً من انقطاع لبنها، فيستغنى بذلك ولدها لم يكن عليه شيء لأنه حلف في صلاح، وإذا هجر الرجل زوجته سنة أو أكثر أو أقل لم يكن ذلك إيلاء، ويراجع زوجته وليس عليه شيء.

فأما ألفاظ الإيلاء فثلاث قولته: والله لا آتيك والله لا أدخل ذكرى في فرجك والله لا أغيب ذكرى في فرجك والله لا أوطئك، لا أصبتك لا باشرتك لا جامعتك لا لامستك لا باضعتك وما جرى مجرى ذلك، فجميعه محتمل عندنا، فإن نوى به الجماع في الفرج كان إيلاء، وإن لم ينو ذلك لم يكن إيلاء ولا يثبت به حكم الإيلاء جملة.

فإذا قال: إن وطئتك فأنت طالق ثلاثاً، كان ذلك باطلاً ولا حكم له عندنا، وإذا قال لها: أنت علي حرام، لم يتعلق بذلك حكم عندنا لا طلاق ولاظهار ولا عتاق ولا يمين

المهذب

في إيلاء ولا غيره نوى ذلك أو لم ينو.

وإذا قال لها: إن أصبتك فعبدى حرّ عن ظهاري إن تظاهرت لم يتعلّق بذلك حكم لاعتناق ولا ظهار لأنّه مشروط، وهما لا يتعلّقان بشروط ولا يتعلّق به إيلاء لأنّه ليس بيمين بالله تعالى، وإذا قال لها: والله لأصبتك، ثمّ قال لزوجة له أخرى: قد أشركتك معها في الإيلاء، لم تكن شريكها في ذلك وكان مولياً في الأولى دون الثانية لأنّ اليمين بالله تعالى ينعتد لأجل حرمة اللفظ، وهو أن يحلف بالله تعالى أو بشيء من صفات ذاته، وقوله: قد أشركتك معها في الإيلاء، لفظ لحرمة له، واليمين بالله بالكنايات لا ينعتد، فسقط ذلك في حقّ الزّوجة الثانية وثبت في الأولى.

وإذا آلى منها بالطلاق فقال لها: أنت طالق إن أصبتك، ثمّ قال لأخرى: قد أشركتك معها، لم يكن مولياً من واحدة منها لأنّه لم يحلف بالله تعالى.

وإذا آلى من امرأته تربص أربعة أشهر ثمّ وقف لها، فإن اختلفا في المدة فقالت: قد انقضت، وقال الرجل: ما انقضت، كان القول قوله مع يمينه لأنّ الأصل أنّها ما انقضت، فإن اختلفا في ابتداء المدة كان القول أيضاً قول الرجل مع يمينه لأنّ الأصل أن لا يمين، وإذا آلى من الرجعية صحّ الإيلاء لأنّها في حكم الزّوجات، فإذا كان كذلك فإنّ المدة تحسب عليه ما دامت في العدة من وقت اليمين لأنّها مباحة الوطء وإذا ادّعى الإصابة وأنكرت المرأة ذلك كان القول قوله مع يمينه، فإن كانت بكراً لم يجر الحكم فيها بمثل ذلك لأنّ الإيلاء لا يصحّ إلّا بعد الدّخول وقد ذكرنا ذلك فيما تقدّم.

وإذا آلى من زوجته ثمّ ارتدّا أو أحدهما لم تحسب المدة عليه لأنّها إنّما تحسب إذا كان المانع من الجماع اليمين وهاهنا المانع اختلاف الدين، وأيضاً فإنّه لا يمكنه الفئة بعد التّربص ولا الطلاق.

وإذا آلى من زوجته وهو صحيح ثمّ جنّ فالمدة محسوبة عليه لأنّ العذر من جهته في زوجته تامة، فإذا انقضت المدة وهو مجنون لم يكن عليه مطالبة لأنّه غير مكلف، وإذا آلى منها ثمّ جنّت هي فإن فرّت منه ولم تقم في يده لم تحسب المدة عليه لأنّ العذر من جهتها،

كتاب الطلاق

فإن كانت في يده كانت المدة محسوبة عليه لأنه متمكن من وطئها، فإن انقضت المدة وهي منونة لم يوقف ولا مطالبة عليه في حقها لأن الحق يختص بها وليست من أهل المطالبة به لكن يقلل له: أتق الله ووفها حقها بطلاق أو وطء، فإن طلق فلا كلام وإن وفاها حقها بالوطء حنث ها هنا لأنه عاقل قاصد إلى المخالفة.

الذمتي يصح منه الإيلاء كما يصح من المسلم، فإذا ترافعا دميان إلى حاكم المسلمين في ذلك كان مختيراً بين أن يحكم بينها أو يعرض عنها ويتركها مع أهل ملتها في ذلك.

« كتاب اللعان والارتداد »

قال الله تعالى: وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ الْآيَاتِ، فَبَيْنَ ذَلِكَ اللَّعَانُ وَتَرْتِيبُهُ وَكَيْفِيَّتُهُ.

وروى عن رسول الله صلى الله عليه وآله أنه أتاه عويم العجلاني فقال: يا رسول الله أرايت الرجل يجد مع امرأته رجلاً أيقتله فيقتلونه أم كيف يصنع؟ فقال عليه السلام: قد أنزل الله فيك وفي صاحبك فأت بها، فجاء بها فتلاعنا.

واللعان معلوم من دين الإسلام بغير إشكال، وصفته أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة ويقف الرجل بين يديه والمرأة عن يمينه ولا يفعدهما، ثم يقول الرجل: أشهد بالله أنني لمن الصادقين فيما ذكرت عن هذه المرأة من الفجور، فإذا قال ذلك مرة قال له: أشهد بالله ثانية، فإذا شهد ثانية قال له: أشهد ثالثة، فإذا شهد ثالثة قال: أشهد رابعة، فإذا شهد أربع مرات أنه لمن الصادقين، قال له: اتق الله تعالى واعلم أن لعنة الله شديدة وعقابه أليم، فإن كان حملك على ما قلت غيرة أو سبب من الأسباب فراجع التوبة فإن عقاب الدنيا أهون من عقاب الآخرة، فإن رجع عن قوله جلده حد المفتري ثمانين جلدة ورد عليه زوجته، وإن لم يرجع عن ذلك وأقام على ما ادعاه قال له: قل إن لعنة الله علي إن كنت من الكاذبين.

فإذا قال ذلك قال للمرأة: ماتقولين فيما رماك به هذا الرجل، فإن اعترفت به رجمها حتى تموت، فإن لم تعترف وأنكرته قال لها: اشهدي بالله أنه لمن الكاذبين فيما قذفت به

كتاب الطلاق

من الفجور، فإذا شهدت مرة وقالت: أشهد بالله أنه لمن الكاذبين فيما قذفني به، طالبا بأن تشهد ثانية فإذا شهدت بذلك طالبا بها ثالثة فإذا شهدت طالبا بها رابعة فإذا شهدت ذلك، وعظها كما وعظ الرجل ثم قال لها: اتقى الله فإن غضب الله شديد فإن كنت قد افتريت ما قذفك به فتوى إلى الله فإن عقاب الدنيا أهون من عقاب الآخرة، فإن اعترفت بالفجور رجها وإن أقامت على تكذيب الرجل قال لها: قولي إن غضب الله علي إن كان من الصادقين، فإذا قالت ذلك فرّق بينها ولم تحلّ له أبداً وقضت العدة منه منذ لعانها له، فإن نكل الرجل أو المرأة عن اللعان قبل أن تكمل الشهادات كان على الذي نكل منها الحدة إن كان الرجل، وإن كانت المرأة عليها الرجم.

وإذا كان له زوجة حرّة فقذفها بالفجور وادّعى عليها المشاهدة لرجل يطأها في الفرج وكان له بيّنة تشهد بذلك وشهدت به البيّنة ثبت اللعان بينها لأن البيّنة إنّه أسقطت الحدة دون اللعان.

وإذا أنكر الرجل ولد زوجته وهي في حباله أو بعد فراقها بمدة الحمل إن لم تكن نكحت زوجاً غيره، وأنكر ولدها لأقلّ من ستة أشهر من فراقه لها، فإن كانت قد نكحت زوجاً غيره ولم يدّعه الثاني لاعنها بدعوى مشاهدته بفجورها، فإن كان قذفها بغير نفي الولد، بغير طلاقه لها وبعد انقضاء عدتها لم يكن بينه وبينها لعان وجلد حدّ المفترى، وإذا اكذب الرجل نفسه بعد اللعان لم يكن عليه شيء ولا ترجع زوجته إليه وقد روى أن عليه الحدة، والظاهر أنه ليس عليه ذلك.

وإذا اعترف بالولد قبل انقضاء اللعان ألحق به وتوارثا وكان عليه الحدة، وإن اعترف به بعد اللعان ألحق به ولم يرث الابن، والابن يرثه ويكون ميراث الابن لأمه ولن يتقرّب إليه منها دون أبيه ومن يتقرّب إليه به، وإن اعترفت المرأة بالفجور بعد تقضي اللعان لم يكن عليها شيء إلا أن تقرّ على نفسها بالفجور أربع مرّات، فإن أقرت كذلك بأنّها زنت وهي محصنة كان عليها الرجم، وإن كانت غير محصنة كان عليها الحدة مائة جلدة.

وإذا قال الرجل للمرأة: يازانية أو قد زנית، ولم يقم بيّنة بذلك أربعة شهود كان

المهذب

عليه حدّ المفترى، وإن قذفها ولم يدّع المشاهدة مثل الميل في المكحلة لم يكن بينها لعان وكان عليه أيضاً حدّ المفترى، وإذا قال: وجدت معها رجلاً في إزار ولم أعلم ما كان بينهما، عزّروا ولم يفرّق بينهما.

وإذا قذفها بما يجب فيه اللعان وكانت صماء أو خرساء فرّق بينهما ولم يكن بينها لعان لأنّ اللعان إنّما يكون باللسان، ولم تحلّ له أبداً وعليه حدّ المفترى إن قامت بيّنة القذف عليه، وإن لم يقيم عليه بذلك بيّنة لم يكن عليه شيء، وإذا قذفها قبل الدخول بها لم يكن لعان لأنّ اللعان إنّما يثبت بعد الدخول وكان عليه الحدّ.

ولا لعان بين الرجل ومملوكته ولا بينه وبين زوجته المتمتع بها، وإن كانت له امرأة يهوديّة أو نصرانيّة ثبت اللعان بينهما، وقد ذكر أنّه لا لعان بينهما والصحيح ثبوته بينهما، وإذا انتفى من ولد امرأة وهي حامل صحّت الملاعنة بينهما، فإن نكلت عن ذلك قبل استكمال الشهادات لم يقيم عليها الحدّ حتّى تضع حملها، وإذا ولدت زوجة الرجل توأمين وأنكر واحداً منها واعترف بالآخر، لم يجز له ذلك لأنّ الحمل واحد.

وإذا طلق زوجته قبل الدخول بها وادّعت أنّها حامل منه وأنكر الولد، فإن قامت لها بيّنة بذلك بأنّه خلاها وأرخصى الستر ثبت اللعان بينهما وكان عليه المهر على كماله، وإن لم تقم بيّنة بذلك كان عليه نصف المهر وكان عليها الحدّ بعد أن يحلف بالله تعالى أنّه لم يدخل بها.

وإذا قذف زوجته وادّعى المشاهدة مثل الميل في المكحلة وهي في عصمته أو يكون قد طلقها طلاقاً يملك فيه رجعتها ثبت اللعان بينهما، وإن قذفها بعد انقضاء عدّتها أو في عدّة لارجعة له عليها فيها لم يكن بينها لعان وكان عليه حدّ الفرية، وإذا قذف زوجته وترافعا إلى الحاكم وماتت الزوجة قبل الملاعنة وقام من أهلها رجل مقامها ولا عنها لم يكن له منها ميراث، وإن لم يقيم من أوليائها أحد مقامها في الملاعنة كان للزوج ميراثه منها وعليه الحدّ ثمانون جلدة، وإذا قذف زوجته بعد اللعان كان عليه حدّ القاذف ثمانون جلدة.

فإن قال لها لم أجذك عذراء كان عليه التعزير ولم يجب حدّاً كاملاً، وإذا قذفت الأمة

كتاب الطلاق

ووجب بقذفها التعزير ثم ماتت كان لسيدھا المطالبة به لأنھا كانت ملكه وهو أولى الناس بها.

وإذا ادعت الزوجة عليه أنه قال: يا زانية، فأنكر ذلك وقال: ليست بزانية، ثم قامت البيّنة عليه بأنّه قال لها ذلك وأنه يكذب نفسه يلزمه الحد لقيام البيّنة، وليس له أن يلاعن لأنّه قد تقدّم الإقرار منه بأنّها ليست بزانية، فليس له أن يحقّق كونها زانية بلعانها مع تقدّم إنكاره، وإذا قال الصبّي لزوجه: يا زانية، لم يكن ذلك قذفاً ولا يلزمه به الحد بغير خلاف لأنّ القلم مرفوع عن الصبّي حتّى يبلغ، فإذا بلغ وأراد أن يلاعن لم يجز له ذلك لأنّ اللعان إتّنا يكون لتحقيق القذف وقد ذكرنا أنّه لا قذف له. والمطلّقة طلاقاً رجعيّاً إذا قذفها زوجها في حال عدّتها كان عليه الحد وله إسقاطه باللعان لأنّها في حكم الزوجات، فلو أبانها أو خلع أو فسخ ثمّ قذفها بزنى أضافه إلى حال الزوجيّة كان الحد لازماً، فإن كان هناك نسب كان له إسقاطه باللعان وإن لم يكن هناك نسب لم يكن له أن يلاعن، وإذا كان له أن يلاعن وينفى التسبب وكان الولد قد انفصل كان له أن يلاعن لنفسه وإن لم يكن انفصل وكان حملاً وأراد تأخير اللعان إلى أن ينفصل كان له ذلك، وإن أراد اللعان في الحال كان له ذلك أيضاً. وإذا قذف زوجته بإصابة رجل لها في دبرها كان عليه الحد وله إسقاطه باللعان، فإن قذف أجنبيّاً أو أجنبيّة بذلك كان عليه حدّ القذف.

وإذا قال لزوجه: يا زانية بنت الزانية، كان قاذفاً لها ولأمّتها بالزنى وعليه الحد لكلّ واحدة منها حدّ كامل، وله إسقاط حدّ الأمّ بالبيّنة حسب لأنّها أجنبيّة وله إسقاط حدّ البنت بالبيّنة وباللعان لأنّها زوجة، وإذا أعطى واحدة منهما عن حقّه لم يسقط حقّ الآخر، ومن طالب منها بذلك قبل صاحبه كان له ذلك، فإن اتّفقا في حال المطالبة كان ذلك من باب التخيير.

وقد بيّنا فيما سلف كيفيّة اللعان، فأما مكانه فينبغي أن يلاعن بينهما في أشرف المواضع، فإن كان بمكة فبين الركن والمقام وإن كان بمدينة ففي مسجد النبيّ صلّى الله عليه وآله عند المنبر وإن كانت ببيت المقدس ففي المسجد عند الصخرة وإن كان في غير

المهذب

ذلك من البلاد في المسجد الجامع، وأما وقت ذلك فبعد العصر، وأما الجمع فيعتبر لقوله تعالى: وَلَيَشْهَدُ عَذَابُهُمَا طَائِفَةٌ مِّنَ الْمُؤْمِنِينَ.

ومن شرط صحة اللعان الترتيب فيبدأ بلعان الزوج وبعده لعان المرأة، فإن خالف الحاكم ذلك وبدأ بلعان المرأة لم يعتد به، وإن حكم لم ينفذ حكم به، وإذا كانت المرأة حائضاً وأرادت اللعان لم تدخل المسجد لذلك بل يلاعن على بابه، ويخرج الحاكم إليها يستوفي اللعان عليها.

وإذا قذف الرجل زوجته ومات أحدهما، فإن كان الميت هي الزوجة وكان موتها قبل اللعان فقد ماتت على حكم الزوجية يرثها الزوج وليس له أن يلاعن لنفي الزوجية لأنها قد زالت بالموت، وإن كان موتها بعد اللعان فقد ماتت بعد ثبوت أحكام اللعان ولا يؤثر موتها شيئاً أكثر من سقوط الحد عنها بلعان الزوج لاجتماعها، فإن مات الزوج قبل اللعان فقد مات على حكم الزوجية وورثته المرأة لبقاء الزوجية.

وإذا قال لزوجته: أنت أزنى الناس، لم يكن قاذفاً بظاهره لأنه يتحقق أنها لا تكون أزنى الناس كلهم لأن الناس لا يكون كلهم زناة، فإن قال: أردت أنها أزنى من الناس كلهم، قيل له قد فسرت كلامك بحال ويسقط حكمه، وإن قال: أردت أنها أزنى الناس من زناة الناس، كان قاذفاً لها ولجماعة غير معينين، وإذا لم يعين المقدوف لم يكن عليه شىء.

وإذا قال لزوجته: زنيته وأنت صغيرة، فإن فسر ذلك بما لا يحتمل القذف مثل أن يقول: زنيته ولك سنتان أو ثلاث سنين، علم كذبه لأن ذلك لا يتأتى فيها ولا يجب عليه حد ولا تعزير قذف بل تعزير سب وشتم ولا يكون له إسقاط ذلك باللعان، وإن فسر ذلك بما يحتمل القذف مثل أن يقول: زنيته ولك تسع سنين أو عشر سنين، فهذه يتأتى فيها الزنى وقد قذفها به إلا أنه لا حد عليه لأن الصغيرة ناقصة، لا يجب الحد برميها لكن تعزير قذف وله إسقاطه باللعان.

وإذا قذف زوجته وهي أمة عمرو فله إسقاطه باللعان، وإذا قال رجل لزوجته:

كتاب الطلاق

يا زانية، فقالت: بل أنت زان، كان كل واحد منها قاذفاً للآخر، ولا حد على واحد منها وعليها التعزير، وإذا قال لزوجته ولأجنبية: زنيما أو أنتما زانيتان، كان قاذفاً لهما ووجب عليه الحد، ويخرج عن حد الأجنبية بالبينة حسب وعن حد الزوجة بالبينة أو باللعان. وإذا قذف أربع زوجات كان عليه الحد وله إسقاطه باللعان، وينبغي أن يلاعن كل واحدة لعاناً منفرداً لأنه يمين واليمين لا يتداخل في حق الجماعة بغير خلاف، فإن تراخين باللعان بمن يبدأ بلعانها بدأ بها، وإن تشاحن في ذلك أقرع بينهما وبدأ بمن خرجت لها القرعة، وإذا قذف زوجته وادعى عليها أنها أقرت بالزنا وأنكرت وأقام شاهدين فشهدا عليها أنها أقرت بالزنا لم يثبت ذلك عليها إلا أن يشهد عليها بذلك أربعة شهود عدول، وإذا قذف امرأة ثم اختلفا فقال: قذفتها وهي صغيرة، فعلى الرجل التعزير وقالت: بل قذفتني وأنا كبيرة، فعليه الحد ولم يكن لأحدهما بينة، كان القول قوله مع يمينه لأن الأصل الصغر، فإذا حلف عزر ولم يجب عليه حد.

والمرتدة عن دين الإسلام على ضربين: أحدهما أن يكون مولوداً على فطرة الإسلام والآخر يكون قد أسلم بعد كفر ثم ارتد بعد هذا الإسلام، فإن كان مسلماً مولوداً على فطرة الإسلام ثم ارتد فقد بان من زوجته في الحال وقسم ماله بين ورثته وقتل من غير أن يستتاب وكان على زوجته أن تعتد عدة المتوفى عنها زوجها.

وإن كان ممن أسلم بعد كفر ثم ارتد استتيب، فإن عاد إلى الإسلام كان العقد بينه وبين زوجته ثابتاً وإن لم يعد إلى الإسلام قتل، فإن لحق بدار الحرب ثم عاد إلى الإسلام قبل خروج زوجته من عدها لم يكن له عليها سبيل، فإذا مات المرتدة قبل انقضاء العدة ورثته الزوجة واعتدت منه عدة المتوفى عنها زوجها، وإن ماتت الزوجة وهو مرتدة لم يرث منها شيئاً على حال.

المذهب

باب العدد والاستبراء:

قال الله تعالى: وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا الْآيَةَ، وقال تعالى: وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ، وقال: ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا؛ وقال: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، وقال: وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ وَاتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ الْآيَةَ.

والعدة ضربان: أحدهما عدة طلاق والآخر عدة وفاة.

فعدة الطلاق ضربان: عدة طلاق الحرّة وعدة طلاق الأمة، فعدة طلاق الحرّة

ضربان: طلاق التي ترى الحيض وطلاق الآئسة من الحيض وفي ستنها من تحيض.

فأما عدة التي ترى الحيض فثلاثة أقراء وهي الإطهار سواء كان الذي طلقها حرّاً أو عبداً، وأما عدة الآئسة من الحيض وفي ستنها من تحيض فثلاثة أشهر سواء كان الذي طلقها حرّاً أو عبداً أيضاً.

وأما عدة طلاق الأمة فضربان: عدة التي ترى الحيض وعدة الآئسة من الحيض وفي

ستنّها من تحيض، فأما عدة التي ترى الحيض فهي قراءان سواء كان الذي طلقها حرّاً أو

عبداً، وأما عدة الآئسة من الحيض وفي ستنّها من تحيض فخمسة وأربعون يوماً، وعدة

المتمتّع بها إذا انقضى أجلها وكان الرجل حيّاً، مثل عدة الأمة المطلقة سواء.

وأما عدة الوفاة فضربان: عدة الحرّة المتوفى عنها زوجها وعدة الأمة المتوفى عنها

زوجها وليست أمّ ولد، فأما عدة الحرّة المتوفى عنها زوجها فأربعة أشهر وعشرة أيام سواء

كانت زوجة دوام أو متمتعاً بها وسواء كان الزوج حرّاً أو عبداً، وأما عدة الأمة من وفاة

زوجها وليست أمّ ولد فهي شهران وخمسة أيام سواء كان زوجها حرّاً أو عبداً وسواء كانت

زوجة دوام أو متعة.

وإذا طلق الرجل زوجته ولم يكن دخل بها فلا عدة عليها، وإن كان دخل بها ولم تبلغ

الحيض ولا في ستنّها من تحيض فلا عدة عليها، ولها أن تعقد التّكاح على نفسها في الحال

سواء كانت حرّة أو أمة، وإذا طلق الرجل زوجته وهي آئسة من الحيض وليس في ستنّها

كتاب الطلاق

من تحيض وقد تقدم ذكر حد ذلك فلا عدة أيضاً عليها، ولها أن تعقد التكاح على نفسها في الحال سواء كانت أيضاً حرة أو أمة.

وعدة الحامل المطلقة ان تضع حملها ولو كان بعد الطلاق بغير فصل، وتحل للأزواج سواء كان ما وضعت تاماً أو غير تام سقطاً أو غير سقط، فإن كانت حاملاً بائنين فوضعت أحدهما فقد ملكت نفسه إلا أنه لا يجوز لها العقد على نفسها لرجل حتى تضع ما في بطنها وقد تقدم ذكر ذلك، وإذا وضعت جميع ما في بطنها جاز لها العقد على نفسها، فإن ارتابت بالحمل بعد الطلاق أو ادعت ذلك صبر عليها تسعة أشهر ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة أشهر، فإذا فعلت ذلك بانت من الزوج.

وإذا كانت لرجل زوجة مملوكة وهي أم ولد منه ومات عنها كان عليها أن تعتد منه مثل عدة الحرة أربعة أشهر وعشراً، وإن لم تكن أم ولد كانت عدتها شهرين وخمسة أيام كما قدمناه، فإن طلقها طلاقاً رجعيّاً وكانت أم ولد لسيدها ثم مات عنها كانت عدتها أربعة أشهر وعشراً كما تقدم ذكره، وإن لم تكن أم ولد كانت عدتها شهرين وخمسة أيام، وإن لم يكن الطلاق رجعيّاً كانت عدتها عدة الطلاق.

وإذا كان للحر زوجة مملوكة وطلقها طلاقاً رجعيّاً ثم أعتقت كان عليها مثل عدة الحرة، وإن كانت المطلقة بائنه كانت عدتها عدة الأمة، فإن طلقها ومات عنها ثم أعتقت كانت عدتها مثل عدة الحرة، وكذلك إن كانت مملوكة له وهويطأها بملك اليمين وأعتقها بعد موته، فإن أعتقها في حال حياته اعتدت بثلاثة أقرأ أو بثلاثة أشهر على ما تقدم ذكره، وإذا طلق زوجة له حرة طلاقاً يملك فيه الرجعة ومات عنها كانت عدتها أبعد الأجلين أيضاً، فإن وضعت حملها قبل انقضاء أربعة أشهر وعشرة أيام كان عليها أن تكمل ذلك، وإن قضت أربعة أشهر وعشرة أيام ولم تضع حملها كانت عدتها أن تضع حملها.

وإن كان غائباً عن زوجته وطلقها اعتدت بثلاثة أشهر من يوم يبلغها الخبر بذلك، فإن ثبت لها بيّنة مقبولة بتعيين اليوم الذي كان طلقها فيه كان لها أن تبني عدتها عليه، فإن كانت المدة قد انقضت قبل وصول الخبر إليها بالطلاق جاز لها العقد على نفسها، وإن

المهذب

لم تقم لها بينة بذلك وجب عليها أن تعتد من يوم وصول الخبر إليها بالطلاق على كل حال. وإذا طلق زوجته وهي مستحاضة وكانت عارفة بأيام حيضها كان عليها أن تعتد بالأقراء، فإن لم تكن عارفة بذلك اعتبرت صفات الدم على ما قدمناه في باب الحيض واعتدت أيضاً بالأقراء، فإن لم يتميز لها ذلك والتبس عليها دم الحيض بدم الاستحاضة اعتبرت عادة نساؤها في الحيض واعتدت على عادتهن بالأقراء، وإن كانت نساؤها مختلفات العادة، أو لم تكن لها نساء كان عليها أن تعتد بالشهور.

وإذا طلق زوجته طلاقاً رجعيّاً لم يجر له أن يخرجها من بيته، ولا يخرج هي أيضاً إلا بأن تأتى بفاحشة مبيّنة والفاحشة أن تفعل ما يجب عليها به الحدة، فإذا فعلت ذلك أخرجت وأقيم عليها الحدة، وقد روى أن أقل ما يجوز إخراجها معه أن تؤذى أهل زوجها، فإن فعلت ذلك جاز إخراجها، وإذا ادعت المرأة الضرورة إلى الخروج أو أرادت قضاء حق فلتخرج بعد أن يمضي نصف الليل وتعود إلى بيتها قبل الفجر، وإذا أرادت الحج وكان ما تريده من ذلك حجة الإسلام جاز له الخروج فيها من غير إذن زوجها، فإن كانت حجة التطوع لم يجر لها أن تخرج إلا بعد أن تنقضى عدتها أو يأذن لها الزوج في ذلك.

وإذا كان الطلاق لا يملك فيه الزوج الرجعة فإنه يجوز له إخراج المرأة في الحال، ولا نكون لها عليه نفقة إلا أن تكون حاملاً وله عليها رجعة فإن التفتت تجب لها عليه، فإن انقطعت العصمة بينهما لم تكن لها نفقة.

وإذا مات الرجل عن زوجته اعتدت كما قدمناه ولم تكن لها نفقة من تركه زوجها، فإن كانت حاملاً أنفق عليها من نصيب ولدها الذي هي حامل به، ويجوز للمتوفى عنها زوجها المبيت في غير الدار التي توفي فيها زوجها وعليها الحداد إن كانت حرة، فإن كان مملوكة لم يكن عليها حداد، والحداد هو ترك الزينة والطيب وأكل ما فيه الراحة الطيبة.

وإذا مات الرجل وهو غائب اعتدت زوجته من يوم يبلغها الخبر لأن عليها الحداد، ولم يجر في العدة من اليوم الذي مات فيه مجرى المطلقة في أنها تعتد من يوم طلقها لأجل ما ذكرناه من الحداد، وليس على المطلقة ذلك فجاز لها ما لا يجوز للمتوفى عنها زوجها، ومن ذلك من قد تزوج بيهودية أو نصرانية ثم مات عنها كانت عدتها مثل عدة الحرة

كتاب الطلاق

المسلمة أربعة أشهر وعشرة أيام.

وقد ذكرنا أنَّ المطلقة إذا كانت من ذوات الحيض كانت عدتها ثلاثة أقراء وهي الإطهار، فإذا كان كذلك وطلّقتها في طهر فإنّها تعتدّ ببقية ذلك الطهر وإن بلحظة، فإذا دخلت في الحيض حصل لها قرء فإذا طهرت دخلت في القرء الثاني، فإذا حاضت حصل قرءان فإذا طهرت دخلت في القرء الثالث، فإذا حصل لها ثلاثة أقراء انقضت عدتها، وإذا طلّقتها في آخر طهر وبقي بعد التلقظ بالطلاق جزء وقع منه الطلاق وهو مباح، وتعتدّ بالجزء الذي بقي طهراً إذا كان طهراً لا يجامعها فيها فيه، وإذا اختلفا فقالت المرأة: طلقنتي، وقد بقي من الطهر جزء فاعتدّ بذلك قرءاً وقال الرجل: لم يبق شيء تعتدين به، كان القول قول المرأة لأنّ قولها مقبول في الحيض والطهر.

وإذا كانت المرأة معتدة بالشهور فلا يحتاج أن يرجع إلى قولها لأنّ قدر الشهر معلوم، وهو ثلاثة أشهر إن كانت مطلقة وأربعة أشهر وعشراً إن كان زوجها قد توفي عنها، إلاّ أن يختلفا في وقت الطلاق فيكون القول قول الزوج كما لو اختلفا في أصل الطلاق لأنّ الأصل أن لا طلاق، وإذا كانت المرأة معتدة بوضع الحمل فادّعت أن عدتها قد انقضت بإسقاط كان القول قولها وتبين بوضع أي شيء وضعته.

وإذا كانت المرأة ممن تحيض وتطهر وتعتدّ بالأقراء، وانقطع عنها الدم لعارض من مرض أو رضاع لم تعتدّ بالشهور بل تتربّص حتّى تأتى بثلاثة أقراء وإن طالّت مدتها، وإن انقطع لغير عارض ومضى لها ثلاثة أشهر بيض لم ترفها دماً فقد انقضت عدتها، وإن رأت الدم قبل ذلك ثمّ ارتفع حيضها لغير عذر أضافت إليها شهرين، وإن كان لعذر صبرت تمام تسعة أشهر ثمّ اعتدتّ بعدها بثلاثة أشهر، فإن ارتفع الدم الثالث لعذر صبرت تمام سنة ثمّ اعتدتّ ثلاثة أشهر بعد ذلك.

وإذا تزوّج صبي صغير امرأة فأت بها كان عليها عدة الوفاة أربعة أشهر وعشراً سواء كانت حاملاً أو غير حامل وسواء ظهر بها حمل بعد وفاة الزوج أو كان موجوداً مع حال وفاته، فإن لم تعتدّ عنه وكان الحمل لاحقاً بإنسان وطء شبهة أو رجل تزوّجها تزويجاً فاسداً

المهذب

كان النسب يلحقه وتكون معتدة عن ذلك الوطاء بوضع الحمل، وتنقطع العدة بالشهور لأنه لا يصح أن يكون معتدة عن رجلين في حالة واحدة، فإذا انقضت العدة بوضع الحمل اعتدت حينئذ بالشهور، فإن كان الحمل من زنى، لم يقطع الاعتداد بالشهور في حال الحمل، والزنا لا يقطع حكم العدة لأنه لاعدة له.

وإذا كان الباقي من ذكر المحبوب قدر الحشفة من ذكر السليم في تمكنه إبلاجه كان حكمه حكم السليم يلحقه النسب وتعذر زوجته بالأقراء وبوضع الحمل، فإن كان جميع ذكره مقطوعاً يلحقه النسب لأن الخصيتين إذا كانتا باقيتين فالإنزال ممكن ويمكنه أن يساقق وينزل، فإن حملت عنه اعتدت بالوضع وإن لم تكن حاملاً اعتدت بالشهور، ولا يمكن أن تعتد بالأقراء لأن عدة الأقراء إنما تكون عن طلاق بعد دخول والدخول متعذر من جهته.

فأما الخصى الذى قطعت خصيته وبقي ذكره فإن حكمه حكم الفحل، يلحقه النسب وتعتد منه المرأة بالأقراء والحمل لأنه لا يصح منه استيلاد بهجرى العادة، وإذا كانت المرأة آتسة من الحيض ومثلها لا تحيض لم يكن عليها عدة مثل الصغيرة التى لا تحيض مثلها، لم تكن عليها عدة.

وإذا تزوج عبد أمة وطلقها بعد الدخول طلقة ثبت له عليها الرجعة لأنه قد بقى لها طلقة، فإن أعتقت فى أثناء العدة ثبت لها خيار الفسخ كما سلف لأنها فى معنى الزوجات، فإن اختارت الفسخ انقطع حق الزوج من الرجعة وكان لها أن تبني على عدتها عدة الحرّة لاعدة أمة ولا يجب عليها استئناف هذه العدة.

وإذا طلق الرجل زوجته طلقة رجعية وجرت فى عدتها ثم راجعها، انقطعت عدتها بالرجعة لأنها تصير فراشاً، فإن طلقها بعد ذلك بعد الدخول بها كان عليها استئناف العدة، وإن لم يكن دخل بها استأنفتها أيضاً، فإن خالعتها ثم تزوجها ثم طلقها استأنفت أيضاً العدة ولم يجز لها أن تبني على ما تقدّم.

وإذا كان لرجل زوجتان أو أكثر منها وطلق منها واحدة غير معينة ثم مات قبل

كتاب الطلاق

التعيين للمطلقة، فإن كانتا غير مدخول بهما وجب على كل واحدة منهما أن تعتد أربعة أشهر وعشرًا احتياطاً، وإن كانتا مدخولاً بهما وكانتا حاملين اعتدت كل واحدة منهما أبعد الأجلين، وإن كانتا غير حاملين وكان الطلاق رجعيًا كان على كل واحدة منهما عدة أربعة أشهر وعشرًا، وإن كان الطلاق بائنًا وهو معين ولم يكن مضى بعد مدة وطلق ومات عقيب الطلاق، كان على كل واحدة منهما أن تعتد ما يقارب من ثلاثة أقرأ أو أربعة أشهر وعشرًا للاحتياط، وإن كان قد مضى بعض العدة بأن يكون قد حاضت كل واحدة منها حيضة ثم توفي عنها زوجها كان على كل واحدة منهما أن تأتى بأطول الأمرين غير معين.

فإن طلق واحدة غير معينة فيقال: افرض الطلاق في أيها شئت، فإذا فرض في إحداها طُلِّقت والأخرى على الزوجية، وعليها ابتداء العدة في وقت الطلاق كما لو كان الطلاق معينًا، فإن اختلفت حال الزوجتين وكانت الواحدة منها مدخولاً بها والأخرى ليست كذلك، أو الواحدة منها حاملًا والأخرى ليست كذلك، أو الواحدة رجعية والأخرى بائنة، كان على كل واحدة منهما أن تأتى بالعدة، كما يجب عليها أن تأتى بها لو كانت على صفة صاحبها.

وإذا طلق الرجل زوجته واستحققت السكنى في منزله وباع الزوج هذا المنزل، فإن كانت تعتد بالأقرأ أو بالحمل لا يصح البيع لأن مدة استحقاق البائع مجهولة واستثناء مدة مجهولة في البيع غير جائز، وإن كانت تعتد بالشهور كان البيع صحيحاً، فإن استحققت المرأة السكنى في منزله وحجر عليه كانت هي أحق بالسكنى من الغرماء لأن السكنى يختص بعين الدار وحقوقهم غير مختصة بها، فإن كان قد حجر عليه ثم طلقت المرأة واستحققت السكنى، كانت هي أسوة الغرماء لأن حقهم متقدم على حقها فلم يجز تقديمها عليهم لكن يسوى بينها وبينهم.

وإذا طلقت المرأة وهي في منزل لا يملكه زوجها، إما بأن يكون مستعاراً أو مستأجراً ويتضيّق انقضاء مدة الإجارة عند حال الطلاق، فإن رضى صاحب المنزل بإقرارها فيه

المهذب

كان على الزوج إسكانها فيه، وإن لم يرض بذلك أو طلب أكثر من أجرة مثله لم يلزم الزوج أن يسكنها فيه، وسقط حق الزوجة من سكنى الدار بعينها وثبت حقها من السكنى في ذمة زوجها، فإن كان موسراً كان عليه أن يستأجر لها موضعاً بقدر سكنى مثلها في أقرب المواضع من الموضع الذي كانت فيه إن تمكن من ذلك، وإن كان معسراً وعليه ديون كانت الزوجة تستحق السكنى في ذمته والغرماء أيضاً يستحقون ديونهم في ذمته، فإن كان طلقها بعد الحجر ضربت مع الغرماء بقدر حقها من السكنى، وإن كان الطلاق قبل الحجر ثم حجر عليه، فإن المرأة تضرب مع الغرماء في حقها لأن حقها وحقهم متساو في الثبوت في الذمة.

وإذا أمر الرجل زوجته بالانتقال من المنزل الذي هي ساكنة فيه إلى منزل آخر فانتقلت ببذلها ولم تنقل مالها وعباها ثم طلقها كان عليها العدة في المنزل الثاني دون الأول، والاعتبار بالمنزل الذي تكون مقيمة فيه لا بالمال والعيال، وإذا أمرها بالانتقال من منزلها إلى منزل آخر فخرجت من المنزل الأول إلى الثاني وعادت إلى الأول لنقل مالها أو بعض حوائجها ثم طلقها، فإنها تعتد في المنزل الثاني الذي انتقلت إليه لأنه قد صار منزلاً لها ورجوعها إلى الأول إنما كان لحاجة، فإذا أمرها بالانتقال من منزلها الذي تسكنه إلى منزل آخر فخرجت من الأول ولم تصل إلى الثاني حتى طلقها وهي بين المنزلين كان عليها أن تعتد في الثاني لأنها مأمورة بالانتقال إليه.

وإذا أمرها بالخروج من بلدها إلى بلد آخر ثم طلقها، فإن كان طلاقها حصل قبل خروجها من منزلها اعتدت في منزلها لأن الطلاق صادفها وهي مقيمة فيه، وإن كان طلقها بعد فراقها لمنزلها ولم تفارق بنيان البلد كان عليها الرجوع إلى منزلها الأول وتعتد فيه لأنها لم تفارق البلد.

وإن كان خروجها لأنه أذن لها في الحج أو الزيارة أو التزهة ولم يأذن في إقامة مدة مقدرة ففارقت البلد وطلقها لم يلزمها الرجوع إلى منزلها لأنه رتباً كان الطريق خوفاً وتنقطع عن الرفاق، فإذا أرادت الرجوع كان لها أن تعتد في منزلها، وإن تعذر في وجهها

كتاب الطلاق

وكان أذن لها في التزهة أو الزيارة كان لها أن تقيم ثلاثة أيام، فإذا قضتها أو قضت الحج ولم تجد رفقة وكان الطريق آمناً وعلمت من حالها أنها إذا رجعت إلى البلد أمكنها أن تقضى ما بقى من عدتها وجب ذلك عليها، وإن كانت لا تتمكن من ذلك لزمها الرجوع لأنها مأمورة وليست مأمورة بالإقامة.

فإن كان أمرها بالإقامة في البلد الآخر مدة معينة أو شهراً معيناً أو شهرين معينين ففارقت بلدها وطلقها، فإنه إن كان طلقها قبل وصولها إلى البلد الآخر كان حكمها كما ذكرناه في طلاقها لها بين المنزلين، وإن كان طلقها بعد وصولها إليه جاز لها أن تقيم فيه المدة التي أذن لها بالمقام فيها.

وإذا أحرمت المرأة وطلقها الزوج وجبت العدة عليها، فإن كان الوقت ضيقاً تخاف من فوات الحج إن أقامت العدة كان عليها أن تخرج وتقضى حجبها ثم ترجع لتقضى ما بقى عليها من العدة إن كان بقى عليها منها شيء، فإن لم يكن الوقت ضيقاً وكان واسعاً أو كانت محرمة بعمره فأنها تقيم وتقضى العدة ثم تحج وتعتمر.

فإن طلقها ولزمها العدة ثم أحرمت كان عليها ملازمة المنزل لقضاء العدة لأن وجوب العدة سابق ومتقدم لإحرامها وهي مفطرة في إدخال الإحرام عليها، فإذا قضت ما عليها من العدة وكانت محرمة بعمره فأنها لا تفوت فتأقي بها، فإن كانت محرمة بحج فإن لم تكن فاتها أتت به وإن كان قد فات كان عليها أن تتحلل بعمره وكان عليها القضاء من قابل.

وإذا أذن الرجل لزوجته في الخروج إلى بلد وأطلق ذلك فخرجت ثم طلقها واختلفا فقالت الزوجة: نقلتني، وقال الرجل: لم أنقلك، كان القول قول الرجل وعليها الرجوع إلى المنزل وتعتد فيه، لأنه اختلاف في نية الزوج وهو أعلم بما أراد، فإن مات واختلفت الزوجة مع ورثته كان القول قولها لأنهم استووا في الجهل بما أراد، وظاهر قوله موافق لدعوى المرأة لأن ظاهر أمره لها بالخروج إلى موضع كذا وظاهره الثقلة.

وإذا طلق البدوية أو مات عنها زوجها وكان لها السكنى وجب عليها العدة في بيتها الذي تسكنه، فإن ارتحل جميع الحي ارتحلت معهم واعتدت في المكان الذي يرتحلون إليه

المهذب

لأنّها لا يمكنها المقام بعدهم وحدها في الموضع الذي ارتحلوا منه، فإن ارتحل حتى إلّا أهلها وكان في أهلها منعة لم يجوز لها أن ترتحل وكان عليها الإقامة معهم وتعتد لأنّه يمكنها مع ذلك المقام في بيتها من غير ضرر يلحقها في مقامها لذلك، فإن انتقل أهلها وبقي من الحيّ قوم فيهم منعة كانت محيرة بين المقام وتعتد في بيتها وبين الخروج مع أهلها وتعتد حيث يرتحلون إليه لأنّ في تأخرها عليها ضرراً باستيحاشها من أهلها، فإن مات أهلها وبقي من الحيّ قوم فيهم منعة كان عليها المقام وتعتد.

وإذا طلق الرجل زوجته وهي في منزل تخاف من انهدامه واحتراقه أو وصول اللصوص إليه أو الدّغار وأرادت الانتقال منه، كان لها ذلك لأنّ ما جاء فيه عذريتها ذلك، وإذا وجب على المطلقة حقّ وكان يمكن استنفاؤه من غير خروجها من منزلها لم يجوز إخراجها لذلك لأنّه يمكن استنفاؤه مع مقامها في منزلها، فإن كان عليها حقّ تجرده وكانت بارزة تدخل وتخرج فإنّها تخرج ويقام عليها إن وجب عليها ويستوفى ما عليها من حقّ، وإن كانت غير بارزة لا تدخل ولا تخرج فإنّ الحاكم يقيم عليها الحدّ في منزلها ويبعث من ينظر بينها وبين خصمها في بيتها.

وإذا طلق الرجل زوجته فاستحقّت السكنى ولم يكن للرجل ذلك وجب عليه أن يستأجر لها منزلاً، فإن كان غائباً استأجر الحاكم من ماله لأنّها استحقّت السكنى فوجب أن يوفى ما تستحقّه كالدين، فإن لم يكن له مال ورأى الحاكم أن يقترض عليه ويستأجر لها فعل ذلك وكان ديناً في ذمته، فإن استأجرت ذلك بغير أمر الحاكم لها فيه مع القدرة على استئذانه كانت مطوعة ولم يكن لها الرجوع على الزوج بشيء، فإن لم تقدر على استئذان الحاكم جاز لها ذلك.

وإذا طلق زوجته وهي في منزلها وأقامت فيه حتى كملت عدتها ولم تطالبه بأجرة ثمّ طلقها لم يلزمه ذلك، لأنّ الظاهر من من سكونها التطوُّع بالمقام في منزلها، فلم يجوز لها المطالبة بالبدل، فإن استأجرت داراً وسكنتها ولم تطالبه بالأجرة حتى انقضت عدتها ثمّ طالبت به بعد ذلك بها لم يلزمه ذلك لأنّها إنّما تستحقّ أجرة السكنى على الزوج إذا سكنت حيث يسكنها، فأما إذا

كتاب الطلاق

سكنت هي حيث شئت لم يكن لها عليه شيء ، فإن استأجرت منزلاً أو سكنت في منزلها بعض العدة ولم تطالب ثم طالبت كان لها أجره السكنى من وقت المطالبة ولا شيء لها على ما تقدم من سكنها ، لأنها فيما تقدم سكنت حيث أرادت فلم تستحق أجره ذلك ، وفي المستقبل يسكنها زوجها حيث شاء فاستحققت الأجرة عليه .

وإذا اتفق السفر لرجل مع زوجته في سفينة وطلقها وكان له منزل غير السفينة يأوى إليه كان لها الخيار في الرجوع إلى المنزل وتعتد فيه، وإن لم يكن له منزل يأوى إليه غير السفينة كان حكمها حكم الدار، وإذا كان لها بيوت منفرد كل بيت منها بباب وغلق اعتدت في بيت منها، فإن كانت كبيرة أو صغيرة وليس فيها بيوت وكان معها محرم فإنه يخرج من السفينة ويترك المرأة في بيتها حتى تعتد، وإن لم يكن معها محرم خرجت من السفينة واعتدت في أقرب المواضع إليها مثل الدار.

والمعتدة التي تستحق السكنى تلازم البيت وليس لها أن تخرج منه بغير حاجة، فإن اضطرت إلى الخروج بأن تخاف من غرق أو حرق أو هدم، كان لها الخروج سواء كانت معتدة عن طلاق أو وفاة، فإن لم تكن مضطرة إلى الخروج لكن تريده لحاجة من ابتاع قطن أو بيع غزل جاز لها الخروج لذلك نهراً ولا يجوز لها ليلاً، وعلى المعتدة من الوفاة الحداد، وهو تجبها لكل ما يدعو إلى أن تشتهي وتميل النفس إليه من مثل الطيب ولبس المطيب والخضاب وغير ذلك، فإذا تجببت ذلك فقد حدثت، فأما غير هذه المعتدة من المعتدات فلا يلزمها ذلك.

والأدهان على ضربين: طيب وغير طيب، فأما الطيب فهو كدهن البنفسج والبان والورد وما جرى مجرى ذلك، وهذا لا يجوز للمعتدة استعماله في شعرها ولا بدنها، وأما الضرب الآخر وهو ما ليس بطيب فهو كالشيرج والزيت، وهذا لا يجوز استعمالها له في شعرها لأن يربحله ويحسنه، ويجوز أن تستعمله في بدنها لأنه ليس فيه طيب ولا زينة لها، فإن كان لها لحية لم يبرها أن تدهنها.

فأما الكحل الأسود الذي هو الأثمد فلا يجوز لها أن تكتحل به ولا أن تختضب

المهذب

حاجبها لأنه زينة، فإن احتاجت إلى الكحل اكتحلت ليلاً ومسحته نهاراً، وأما الأبيض الذى هو التوتيا فلها أن تكتحل به فى الليل والتها روعلى كل حال، وأما الصبر فإن النساء يكتحلن به لأنه يحسن العين ويطرى الأجفان، والمعتدة ينبغى لها أن تجتنبه. وأما الكلكون فلا يجوز لها استعماله لأنه زينة، وكذلك جميع ما يحسن به وجوه النساء من اسفيداج وما جرى مجراه، وأما لبس الحلى فهي ممنوعة منه لأنه من الزينة.

وأما الثياب ففيها زينتتان: إحداهما تحصل بحسب الثوب وهو ستر العورة وجميع البدن، قال الله تعالى: خُذُوا زِينَتَكُمْ عِنْدَ كُلِّ مَسْجِدٍ، والزينة الأخرى تكون بصبغ الثوب وغيره، وإذا أطلق كان المراد الثانى والأول هى غير ممنوعة منه.

وما يحصل به الزينة من الصبغ على ضروب: منها ما يدخل على الثوب لنفى الوسخ عنه مثل السوداء والكحلى وهذا لا تمنع المعتدة منه، ومنها ما يدخل على الثوب لتزيينه مثل الحمرة والصفرة وغيرهما فالمعتدة ممنوعة من ذلك لأنه زينة، ومنها ما يدخل على الثوب ويكون متردداً بين الزينة وغيرها مثل صبغة أزرق وأخضر، فإن كان ذلك مشبهاً يضرب إلى السوداء لم تمنع المعتدة منه، وإن كان صافية يضرب إلى الحمرة فهي ممنوعة منه.

وأما الملابس من الثياب فإن كان منه مرتفعاً فاخراً مثل الديبى والقصب والسابورى وغير ذلك مما يعمل من القطن والكتان والصوف والوبر، فالمعتدة غير ممنوعة منه أيضاً. والحداد يلزم المرأة الحرة الكبيرة المسلمة، والأمة إذا كانت زوجة والكافرة إذا مات زوجها سواء كان الزوج مسلماً أو كافراً، والصغيرة إذا مات زوجها عنها يأخذها وليها بذلك.

وإذا طلق الرجل زوجته ودخلت فى العدة لم يجز لها أن تترج حتى تنقضى عدتها، فإن نكحت قبل ذلك بطل النكاح وليس تنقطع عدتها بنفس النكاح ما لم يدخل الثانى بها لأن الفراش لا يثبت بالنكاح الفاسد، فإن فرق بينها قبل الدخول لم يكن عليها للثانى عدة وعليها أن تمضى فى عدتها عن الأول إلى أن تكملها ثم يتأمل حالهما، فإن كان عالين

كتاب الطلاق

بتحريم التكااح كان عليها التعزير وإن لم يكونا عالين لم يكن عليها تعزير.
وإن كان أحدهما عالماً بذلك عزّر دون الآخر، فإن دخل الثاني بها وكانا عالين كانا زانين، وإن كانا غير عالين بتحريم التكااح أو الوطء فإن الوطء وطء شبهة لا يجب الحدية ويثبت به الفراش ويلحق التسب، وتجب به العدة وتنقطع عدة الأول لأنها صارت فراشاً للثاني ولا يجوز أن تكون معتدة عن الأول وهي فراش للثاني، ويجب عليها أن تأتي بكل واحدة من العديتين على الانفراد ولا يدخل أحدهما في الأخرى.

وإن كان أحدهما عالماً والآخر غير عالم، فإن كان الذي هو غير عالم هو الرجل والمرأة عالمة فهو وطء شبهة لاحدة عليه والمرأة تصير فراشاً له ويلحقه التسب، وتجب عليها العدة والمرأة زانية عليها الحدة ولا مهر لها، وإن كانت هي التي ليست عالمة والرجل هو العالم فالمرأة غير زانية ولا حدة عليها ولها المهر والرجل زان يجب عليها الحدة ولا يلحقه التسب ولا تجب له العدة.

وإذا اجتمع على امرأة عدتان وكانت هي والزوج جاهلين أو كان الزوج جاهلاً وكانت غير حامل تعتد بالأقراء أو بالشهور فإنها تكل عدة الأول ثم تعتد عن الثاني، وإذا لم تكن اعتدت عن الأول بشيء اعتدت منه بثلاثة أقراء أو ثلاثة أشهر، فإن كانت اعتدت عنه ببعض العدة فإنها تتم ذلك وتعتد عن الثاني عدة كاملة، وإنما قدمت العدة عن الأول لأنها سابقة.

فإن كانت المرأة معتدة بالحمل فإنه إن لحق الحمل بالأول دون الثاني اعتدت منه عن الأول، فإذا وضعت استأنفت عدة الثاني، وإن لحق الحمل بالثاني دون الأول اعتدت به عن الثاني ثم تأتي بالعدة عن الأول أو باقيةا إن كانت قد أتت ببعضها، فإن أمكن أن يكون الحمل من كل واحد منها أقرع بينها فمن خرج اسمه ألحق به واعتدت به عنه ثم استأنفت العدة من الآخر.

وإذا وطئ الرجل زوجته في العدة كانت ذلك منه رجعة وحكمنا بالمراجعة، ويكون وطؤها بعد ذلك وطئاً في الزوجية وينقطع حكم العدة، وإذا كانت الزوجة مدخولاً بها

المهذب

وخالها زوجها ولزمتها العدة ثم تزوجها في عدتها انقطعت العدة.

وإذا طلقت الأمة ودخلت في العدة وباعها سيدها وهي معتدة كان البيع صحيحاً، فإن كان المشتري لها لم يعلم بذلك من حالها كان له الخيار لأن ذلك نقص ويفوت الاستمتاع مدة العدة، فإن فسخ استرجع الثمن وردّها على سيدها وإن لم يفسخ لزمه البيع ولم يجز له وطؤها حتى تنقضي عدتها، وإذا انقضت لم تحلّ له حتى يستبرأها، وكذلك الحكم إذا كان عالماً بذلك من حالها، ولا يدخل الاستبراء في العدة لأنّها حقان مقصودان لأدميّين.

وإذا نامت امرأة على فراش رجل فظنّ أنّها أمته ووطئها ثم ظهر أنّها امرأة حرة أجنبيّة كان هذا الوطء وطء شبهة ليس فيه حدّ، ويلحق التسبب ويكون الولد حراً ويثبت مهر المثل، وعلى هذه الحرة أن تعتدّ عدة الحرة.

وإذا وجد رجل امرأة على فراشه وظنّ أنّها زوجته ثم ظهر أنّها أمة لغيره وكان قد وطئها لم يجب في ذلك حدّ، فأما المهر فيجب مهر المثل ويلحق التسبب لأنّه وطء شبهة ويكون الولد حراً لا اعتقاده حرّيته ويكون عليه قيمته لسيد الأمة، وتعتبر القيمة بحال الوضع لأنّها حال الإلتاف وعليها عدة أمة لأنّها أمة وجوب العدة.

ويجب الاستبراء للأمة المشتراه وكذلك المسيّبة، وتستبرئ كلّ واحدة منها بقراء، وكذلك المدبرة إذا مات سيدها فإنّها تنعتق وتستبرئ بقراء، وكذلك أم الولد إذا مات عنها سيدها فإنّها تعتدّ عنه عدة وفاة أربعة أشهر وعشراً، وإن أعتقها في حياته اعتدت بثلاثة أقرأ.

وإذا زوج أم الولد سيدها غيره حرم وطؤها على السيّد، وإذا مات السيّد وهي زوجة لم يجب عليها عنه استبراء، وإن لم يمت السيّد أولاً ومات الزوج كان عليها عدة وفاة مثل عدة الحرة أربعة أشهر وعشراً، فإن مات سيدها قبل انقضاء عدتها لم يجب عليها عنه عدة واستبراء، وإذا انقضت عدتها عن الزوج قبل موت السيّد عادت إلى سيدها وليس عليه أن يستبرئها، فإن مات سيدها بعد انقضاء عدتها من الزوج لزمها الاستبراء عنه.

كتاب الطلاق

وإذا مات سيدها وزوجها ولم يعلم الميت منها أولاً اعتدت أربعة أشهر وعشراً لأنه إن كان سيدها مات أولاً فليس عليها منه عدة لأنها تحت زوج، فإذا مات زوجها بعد ذلك كان عليها أن تعتد منه عدة الحرة للوفاة، فإذا انقضت عدتها لم يكن عليها من السيد استبراء، هذا إن كان بين موتها أقل من أربعة أشهر وعشر، فإن كان بين موتها أكثر من ذلك كان كما ذكرناه وتعتد من وقت موت الثاني عدة الحرة احتياطاً كما قدمناه.

وإذا ملك أحد أمة بابتياح وكان البائع قد وطئها لم يحز للمشتري وطؤها إلا بعد أن يستبرئها، وكذلك إن أراد المشتري تزويجها لم يحز له وطؤها إلا بعد أن يستبرئها، وكذلك إن أراد أن يعتقها ويتزوجها قبل الاستبراء لم يكن له، ذلك وكذلك إذا اشتراها ووطئها وأراد تزويجها قبل الاستبراء لم يحز له ذلك، وإذا ملك رجل أمة بهبة أو ابتياح أو إرث أو من غنيمة لم يحز له وطؤها حتى يستبرئها كبيرة كانت أو صغيرة بكرة أو ثيباً تحبل أو لا تحبل إلا أن تكون صغيرة لا تحيض مثلها أو كبيرة كذلك فإنه ليس على هاتين استبراء. وإذا باع إنسان أمة لامرأة وقبضتها المرأة ثم أعادتها إليه بإقالة كان الأحوط له أن لا يطأها حتى يستبرئها، وإن لم تكن قبضتها لم يكن عليه استبراء، وإذا اشترى رجل أمة فاستبرأت قبل أن يقبضها بحیضة ثم قبضها بعد ذلك لم يعتد بذلك الاستبراء، فإن وصى بجارية وقبل الوصية بها ملكها بنفس القبول، فإن استبرأت قبل أن يقبضها لم يعتد بذلك الاستبراء، فإن ورث أمة واستبرأها قبل القبض جاز له أن يعتد بذلك الاستبراء لأن الموروث في حكم المقبوض، وإذا اشترى أمة حاملاً كان استبرؤها بوضع الحمل، فإن وضعت بعد لزوم العقد وانقضاء الخيار وقع به الاستبراء.

وإذا عجزت المكاتبه وفسخ سيدها الكتابة ورجعت إلى ملكه لم يحل له وطؤها حتى يستبرئها، وكذلك إذا زوج أمته ثم طلقها وكذلك إذا ارتدت السيدة أو الأمة فإنها تحرم عليه، فإذا عاد المرتد إلى الإسلام لم تحل له حتى يستبرئها، وإذا اشترى مجوسية فاستبرأت وأسلمت لم تعتد بذلك الاستبراء لأنه لم تقع به استباحة الوطء، وكذلك إن اشترى مجوسية وكاتها وأسلمت واستبرأت وهي مسلمة مكاتبه ثم عجزت نفسها لم تعتد بذلك

المهذب

الاستبراء لأنه لم تقع به استحابة الوطء.

وكلّ جنس تعتدّ الحرّة به فإنّ الأمة تعتدّ به إلّا أنّها تختلفان في مقداره ولا تتساويان في وضع الحمل، وأمّا الأقراء فالحرّة تعتدّ بثلاثة أقراء والأمة تعتدّ بقرئين والأمة المسبية والمشتراه بقرء، وأمّا المشهور فالمطلقة الحرّة تعتدّ بثلاثة أشهر والأمة بخمسة وأربعين يوماً، وأمّا المسبية والمشتراه فإنّها تعتدّ بشهر، فإن انقطع دمها لعارض استبرأت بخمسة وأربعين يوماً.

ومن اشترى أمة وادّعى أنّها حامل وأنه يستحقّ ردّها فإنّها تعرض على القوابل، فإن شهدن بأنّها حامل كان له الردّ، فإن صدّق المشتري البائع في أنّ الحمل كان حاصلًا في حال البيع كان له الردّ على كلّ حال، فإن اختلفا في ذلك ووضعت الحمل لأكثر من أقصى مدّة من وقت العقد فيعلم أنّه من المشتري ويتحقّق حدوثه بعد البيع فلا يملك به الردّ، وإن أتت به لأقلّ من ستة أشهر من وقت البيع فيتحقّق أنّه من البائع ويعلم أنّه كان في حال البيع فيكون له الردّ، فإن أمكن أن تأتى به لأكثر من ستة أشهر دون أقصى مدّة الحمل كان القول قول البائع مع يمينه لأنّ الأصل أن لا عيب.

وإذا باع رجل أمة فظهر بها حل فادّعى البائع أنّه منه وأنّها أمّ ولده كان مضمون هذا الإقرار أنّ نسب الولد لاحق به وأنّها أمّ ولده وأن البيع باطل، فإن صدّقه المشتري في ذلك ثبت أنّها أمّ ولده وانفسخ البيع، وإن كذّبه فإن لم يكن أقرّ في حال البيع أنّه قد وطئها لم يقبل إقراره في هذا الحال لأنّ الملك قد انتقل إلى المبتاع في الظاهر فإقراره لا يقبل في ملك الغير، فإن أقرّ البائع في حال البيع أنّه وطئها فإذا أتت بالولد بعد الاستبراء لأقلّ من ستة أشهر فإنّ نسبه يلحق البائع بالإقرار المتقدّم ويصير أمّ ولده وينفسخ البيع، فإن أتت به لأكثر من ستة أشهر من وقت الاستبراء لم يلحق البائع.

باب المفقود وعدّة زوجته:

إذا خرج رجل إلى بلد وعلم أنّه مقيم فيه وأنّه حيّ فالزوجة بينه وبين زوجته باقية

كتاب الطلاق

ولا يجوز لها أن تتزوج حتى يحصل لها العلم اليقين بموته، فإن فقد ولم يعلم خبره ولا هل هو حتى أو ميت، لم يزل ملكه عن ماله، فأما زوجته فإنها ما دامت ساكنة فأمرها إليها فإن رفعت أمرها إلى السلطان أجلها من يوم رفعت خبرها إليه إلى أربع سنين ويبعث في الآفاق من يبحث عن خبره، فإن عرف له خبر كان عليها أن تصبر أبداً وإن لم يعرف له خبر وانقضت أربع سنين وكان لهذا الغائب ولي يتفق عليها كان عليها الصبر أبداً، وإن لم يكن له ولي فزق الحاكم بينهما فاعتدت عدة الوفاة، فإن قدم الغائب في زمان العدة كان أملك بها وإن قدم بعد انقضاء العدة لم يكن له عليها سبيل، فإن قدم الغائب بعد موتها وكانت قد خرجت من العدة أو تزوجت لم يرثها على حال.

باب إلحاق الأولاد بالآباء، وأحكام ذلك:

إذا دخل رجل بزوجه وأنت بولد تام على فراشه لستة أشهر من اليوم الذي وطئها فيه كان عليه الإقرار به ولم يجز له إنكاره ولا نفيه عن نفسه، وإن أتت به لأقل من ستة أشهر جاز له إنكاره ونفيه عن نفسه، فإن نفاه عن نفسه ورافعته زوجته إلى الحاكم كان عليه ملاعتها، فإن أقر الرجل به ثم نفاه بعد ذلك عن نفسه لم يكن لهذا التقى تأثير وكان الولد لازماً له ولا حقاً به، وإذا كان هذا الولد من زوجة متمتع بها كان عليه أيضاً الإقرار به ولم يجز له نفيه.

وإذا كانت الزوجة غير مدخول بها أو دخل بها الزوج وغاب عنها غيبة تزيد على مدة الحمل وجاءت بولد لم يكن والداً له وكان له نفيه عن نفسه، وإن كانت له جارية لم يطأها أو كان قد وطئها ثم غاب عنها غيبة تزيد على مدة الحمل وجاءت بولد لم يكن والداً له ووجب نفيه عن نفسه، وإذا كان لرجل زوجة أو جارية وكان يطأهما ويعزل عنها وجاءت واحدة منها بولد ووجب عليه الإقرار به ولم يجز له نفيه عن نفسه.

وإذا اشترك رجلان أو أكثر منها في مملوكة ووطئها جميعهم في طهر واحد ثم جاءت بولد أقرع الحاكم بينهم فن خرج اسمه كان الولد لاحقاً به، وإذا وطئ رجل مملوكة له

المهذب

وباعها من قبل أن يستبرئها ثم وطئها المشتري لها قبل أن يستبرئها أيضاً وباعها هذا الثاني للآخر فوطئها أيضاً قبل أن يستبرئها ثم جاءت بولد كان لاحقاً بالذي عنده المملوكة.

وإذا طلق رجل زوجته ثم تزوجت وجاءت بولد لأقل من ستة أشهر كان لاحقاً بالزوج الأول وإن كان لستة أشهر كان لاحقاً بالزوج الثاني، وإذا باع رجل مملوكته ووطئها المشتري وجاءت بولد لأقل من ستة أشهر كان لاحقاً بالمولى الأول، وإن كان لستة أشهر كان لاحقاً بالمولى الذي هي عنده.

وإذا وصل الخبر إلى المرأة بطلاق زوجها لها أو بموته ثم اعتدت وتزوجت وجاءت بولد ثم جاء زوجها وأنكر الطلاق وعلم أنّ شهادة الذين شهدوا بطلاقه أو بموته كانت شهادة زور فرق بينها وبين الزوج الثاني ثم تعتد منه وتعود إلى الأول بالعقد المتقدم دون عقد جديد ويكون الولد لاحقاً بالزوج الذي جاء منه وفرق بين المرأة وبينه.

وإذا وطئ رجل امرأة فجوراً فحملت منه ثم تزوجها لم يجوز له إلحاق الولد بنفسه، وكذلك إن وطئ مملوكة لغيره فحملت منه ثم ابتاعها منه لم يجوز له أيضاً إلحاق الولد بنفسه، وإذا وطئ رجل جاريته ووطئها بعده بلافصل رجل آخر فجوراً وجاءت بولد واشتبه الأمر عليه فيه كان لاحقاً به، فإن غلب على ظنه بشيء من الأمارات أنه ليس منه لم يجوز له إلحاقه بنفسه ولم يجوز له أيضاً بيعه، فإن حضرته الوفاة وصى له بشيء من ماله ولا يورثه ميراث الأولاد.

وإذا ابتاع رجل جارية حاملاً ثم وطئها قبل أن يمضي لها أربعة أشهر وعشرة أيام لم يجوز له بيع الولد لأنّه غذاه بنطفته وعليه أن يدفع إليه شيئاً من ماله ويعتقه، وإن وطئها بعد مضي أربعة أشهر وعشرة أيام وكان يعزل عنها فإنه يجوز له بيع الولد أيضاً، وإذا كان لرجل زوجة أو جارية يهتمها بفجور وجاءت بولد لم يجوز له نفى الولد وكان عليه الإقرار وإنها يجوز له مع العلم بأنّه ليس منه، وإذا كانت له مملوكة لم يطأها وجاءت بولد كان له بيعه على كلّ حال.

كتاب الطلاق

واعلم أن أقل الحمل أربعون يوماً وهو مدة انعقاد النطفة وأقله بخروج الولد حياً ستة أشهر كما قدمناه لأن النطفة تبقى في الرحم أربعين يوماً ثم تصير علقة أربعين يوماً ثم تصير مضغة أربعين يوماً ثم تصير عظاماً أربعين يوماً ثم تكتسى لحماً ويتصور وتلجها الزوج إلى عشرين يوماً فذلك ستة أشهر، وأكثر الحمل تسعة أشهر ولا يكون حل على التمام لأقل من ستة أشهر، قال الله تعالى: حَمَلَتْهُ أُمُّهُ كُرْهًا وَوَضَعَتْهُ كُرْهًا وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا، والفصال من الرضاع في أربعة وعشرين شهراً فيكون الحمل الباقي من ثلاثين شهراً وهو ستة أشهر، ولا يكون مدة الحمل على ما ذكرناه أكثر من تسعة أشهر.

وإذا افتقر الحاكم في الحكم إلى القرعة فيمن تقدم ذكره من الولد الذي يحكم بين الرجلين فيه بذلك، فينبغي أن يقصد إلى سهم أو قرطاس فيكتب عليه اسم الرجل الواحد واسم الولد، ويكتب على سهم أو قرطاس اسم الرجل الآخر واسم الولد ويخلط ذلك في سهام أو قرطاس متشابهة ثم يقول المقرع: اللهم أنت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون بين لنا أمر هذا المولود لتقضى فيه بحكمك، ثم يخلط السهام بيده ويأخذ منها واحداً واحداً فنخرج اسمه لحق به الولد.

فَتْوَى الْقُرَّانِ

للعبد بن عبد الله بن الحين بن هبة الله بن الحسن الراوندي

المتوفى ٥٧٣ هـ

كتاب الطلاق

كل آية من القرآن فيها ذكر الطلاق وهي كثيرة يُعلم منها جواز الطلاق، ومعنى الطلاق حلّ عقدة النكاح لأنّ المرأة تكون في حظر من النكاح فإذا طلّقت تطلّقت وللطلاق أقسام وشرائط لابدّ من معرفتها ليتّمّ الغرض ونحن نذكر جميع ذلك على سبيل الجملة أولاً ثمّ نتبع الأدلّة من الكتاب والسنة على التفصيل إنشاء الله تعالى، ثمّ نذكر ما يلحق بالطلاق وما يؤثر في بعض أنواع الطلاق وما يكون كالسبب للطلاق، ونبيّن جميع ذلك في أبواب بعون الله تعالى.

باب أقسام الطلاق وشرائطه:

وجوه الطلاق عشرة وهي على ضربين: ثلاثة منها لا تحتاج إلى العدة وهي: طلاق التي لم يدخل بها والتي دخل بها ولم تبلغ المحيض ولا في سنّها من تحيض والآيسة من المحيض ولا يكون في سنّها من تحيض، والسبعة الباقية لابدّ من اعتبار العدة بعدها وهي: طلاق التي لم تبلغ المحيض وفي سنّها من تحيض، وطلاق الآيسة من المحيض، والمستقيمة الحيض والحاملة المستتين حملها والمستحاضة، وطلاق الغائب عن زوجته وطلاق الغلام والعبد.

وأما شرائطه فعلى ضربين: عامّ في سائر أنواعه وخاصّ في بعضه، فالعامّ خمسة: أن يكون الرّجل غير زائل العقل ويكون مريداً للطلاق غير مكره عليه ولا مجبر ويكون طلاقه بمحضر من شاهدين مسلمين، ويتلفّظ بلفظ مخصوص أو ما يقوم مقامه عند العجز،

فقه القرآن

والخاص يراعى في المدخول بها غير غائب عنها مدة مخصوصة، وهو اثنان: أن لا تكون المرأة حائضاً أو في طهر يقربها فيه إذا لم يكن بها حبل. ونحن نتكلم على هذه الفصول فصلاً فصلاً بإنشاء الله تعالى.

فصل: في طلاق التي لم يدخل بها:

قال الله تعالى: يا أيها الذين آمنوا إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدّة تعتدونها فمتعهن، خاطب الله تعالى بهذه الآية المؤمنين بأنّه إذا نكح واحد منهم مؤمنة نكاحاً صحيحاً ثم طلقها قبل أن يمسه يعني قبل أن يدخل بها فإنه لا عدّة عليها منه ويجوز لها أن تتزوج بغيره في الحال، وأمرهم أن يمتعها ويسرحوها سراحاً جميلاً إلى بيت أهلها وأن يخلّيها تخلية حسنة إن كانت في بيت أهلها، وهذه المتعة واجبة إن كان لم يسم لها مهراً وإن كان سمي مهراً لزمه نصف المهر، وإن لم يبيت لها صداقاً متعها على قدر عسره ويسره وهو السراح الجميل، وهذا مثل قولنا سواء.

وروى أصحابنا: أنّه يمتعها إن كان موسراً فبدابة أو مملوك، وإن كان متوسطاً فثوب وما أشبهه وإن كان فقيراً فبخاتم وما أشبهه، وقال سعيد بن المسيّب: إنّ هذه الآية نسخت بإيجاب نصف المهر المذكور في البقرة، والصحيح الأول أنّه لا ناسخ ولا منسوخ في ذلك، ولكلّ آية من هذه الآيات حكم ثابت لأنّها اتفقنا على أنّ بضع حرّة لا تحلّ بغير مهر أو عوض والتكاح من دون ذكر المهر ينقذ ويصحّ، فإن طلقها قبل أن يجامعها فإنه لا يخلو من أن يكون سمي لها مهراً أو لم يسم، فإن لم يسم لها مهراً وجب عليه أن يمتعها على ما ذكرناه بالآية التي قدمناها وبقوله تعالى: وَلِلْمُطَلَّقاتِ مَتاعٌ بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُتَّقِينَ، ويمكن أن يقال: أنّ الإشارة بهذه الآية إلى المتعة الواجبة التي قدمناها وأوماً بما قبل هذه الآية من قوله: حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ، إلى المتعة المستحبة على ما ذكرناه.

والمراد بالقراءتين «تَمَسُّوهُنَّ» أو «تَمَسُّوهُنَّ» الجماع بلا خلاف، وإنّا قال: «تَعْتَدُونَهَا» فخطب الرجال لأنّ العدّة حقّ للزوج ربّما استبرأ من أن يلحق به من ليس

كتاب الطلاق

ن صلبه أو يلحق بغيره من هو من صلبه. قال الجرجاني: أصله أنهم كانوا يقولون فيما توفر عدداً عدده فاعتد أي وفّره عليه فاسترفاه كما يقال: كِلْتُهُ فاكْتال وزِنْتُهُ فأتزَن. ومما يوضح ما ذكرناه قوله تعالى: لَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِنْ طَلَقْتُمْ النِّسَاءَ مَا لَمْ تَمْسُوهُنَّ أَوْ تَفْرِضُوا لَهُنَّ فَرِيضَةً وَمَتَّعُوهُنَّ عَلَى الْمَوْسِعِ قَدْرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدْرُهُ مَتَاعاً بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ، المفروض من صداقها داخل في دلالة الآية وإن لم يذكر لأن التقدير ما لم تمسوهن ممن قد فرضتم لهنّ أو لم تفرضوا لهنّ فريضة، لأن أو تنبيء عنه إذا لو كان على الجمع لكان بالواو.

والفريضة المذكورة في الآية الصداق بلا خلاف لأنه يجب بالعقد للمرأة فهو فرض بوجوبه بالعقد ومتعة للتي لم يدخل بها، وقد روي أيضاً أنها لكل مطلقة وذلك على وجه الاستحباب، و«مَتَاعاً» حال من قوله: «قَدْرُهُ» والعامل فيه الظرف ويجوز أن يكون مصدراً والعامل «وَمَتَّعُوهُنَّ»، ويحتمل نصب «حَقّاً» أيضاً على وجهين: أحدهما: أن يكون حالاً من قوله «بِالْمَعْرُوفِ» والعامل فيه معنى عرف حقاً، الثاني: على التأكيد لجملة الخبر كأنه قيل: أخبركم به حقاً.

وإنما خصّ التي لم يدخل بها بالذكر في رفع الجناح دون المدخول بها في الذكر، وإن كان حكمها واحداً لأمرين: أحدهما: لإزالة الشك في الحرج على هذا المطلق، والثاني: لأنّ له أن يطلق أي وقت شاء، وليس كذلك حكم المدخول بها لأنه يجب أن يطلقها للعدّة على ما نذكره، وفي الآية دلالة على أن هذا العقد بغير مهر صحيح لأنه لو لم يصح لما جاز فيه الطلاق ولا وجبت فيه المتعة.

ثم قال: «وَإِنْ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تُنْكِحُوهُنَّ، الآية، وقد قدّمنا أن الآية الأولى متضمنة حكم من لم يدخل بها ولم يسم لها مهراً إذا طلقها، وهذه تضمنت حكم التي فرض لها صداق إذا طلقت قبل الدخول وأحد الحكمين غير الآخر، وقال جميع أهل التأويل: أنه إذا طلق الرجل من سمى لها مهراً معلوماً قبل أن يدخل بها فإنه يستقر لها نصف المهر، فإن كانت ما قبضت شيئاً وجب على الزوج تسليم نصف المهر، فإن كانت

تسلّمت جميع المهر وجب عليها ردّ نصفه ويستقرّ لها التّصف الآخَر، «إِلَّا أَنْ يَغْفُونَ» معناه من يصحّ عفوها من الحرائر البالغات غير المولّى عليها لفساد عقلها فيترك ما يجب لها من نصف الصّدّاق.

وقوله تعالى: «أَوْ يَغْفُوَ الَّذِي بِيَدِهِ عَقْدَةُ الزَّكَاجِ»، قال مجاهد والحسن وعلقمة: أنّه الوليّ وهو المرويّ عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السّلام، غير أنّه لا ولاية لأحد عندنا إلّا للأب أو الجدّ مع وجود الأب على البكر وغير البالغة، وأمّا من عداها فلا ولاية إلّا بتولية من المرأة، وروي عن عليّ عليه السّلام أنّه الزّوج والأوّل هو المذهب وهو أظهر، فن جعل العقد للزّوج قال: تقديره الَّذِي بيده عقدة نكاحه، ومن جعله للولي قال: تقديره الَّذِي بيده عقدة نكاحها، ومن جعل العفو للزّوج قال: له أن يعفو عن جميع نصفه، ومن جعله للوليّ قال أصحابنا: له أن يعفو عن بعضه وليس له أن يعفو عن جميعه، فإن امتنعت المرأة لم يكن لها ذلك إذا اقتضت المصلحة ذلك عن أبي عبد الله عليه السّلام، واختار الجبائيّ أن يكون المراد به الزّوج، قال: لأنّه ليس للوليّ أن يهب مال المرأة.

وقوله تعالى: «وَأَنْ تَغْفُوا قَرَبٌ لِلتَّقْوَى»، خطاب للزّوج والمرأة جميعاً في قول ابن عبّاس وقيل: للزّوج وحده وإنّما جمع لأنّه لكلّ زوج، وقول ابن عبّاس أقوى لأنّه العموم، وإنّما كان العفو أقرب للتّقوى من وجهين: أحدهما: لا اتّقاء ظلم كلّ واحد صاحبه ما يجب من حقّه، الثاني: أنّه أدعى إلى اتّقاء معاصي الله للرّغبة فيما رغب فيه بالعفو عمّا له، وتقدير «فَنُصِفَ مَا قَرَضْتُمْ» أي فعليكم نصف ما فرضتم.

فصل:

في طلاق التي دخل دخل بها ولم تبلغ المحيض ولا تكون في سنّها من

تحريض:

قال الله تعالى: «وَاللَّائِي لَمْ يَحْضَنْ، بعد قوله: وَاللّٰئِي يَنْسَنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ أَرَبْتُمْ قَعْدَتَهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ وَاللّٰئِي لَمْ يَحْضَنْ، للصّغار وتقديره واللّٰئِي لَمْ يَحْضَنْ لَا

كتاب الطلاق

عدّة عليهنّ وحذف لدلالة الكلام عليه، وهذا التقدير أولى من أن يقال: تقديره واللائي لم يحضن فعدّتهنّ ثلاثة أشهر لأنّ قوله «إِنْ آرْتَبْتُمْ» في الأولى يخرج من الفائدة. فعلى هذا إذا أراد الرجل أن يطلق امرأة قد دخل بها ولم تكن قد بلغت مبلغ النّساء ولا مثلها في السنّ قد بلغ ذلك وحدّ ذلك دون تسع سنين فلطلقها أيّ وقت شاء فإذا طلقها فقد بانّت منه في الحال ولا عدّه عليها، وحكم الآيسة من المحيض ومثلها لا تحيض حكم التي لم تبلغ مبلغ النّساء في أنّه متى طلقها لا عدّة عليها وقد بانّت منه في الحال ويطلقها أيّ وقت شاء، وحدّ ذلك للهاشميّة ستون سنة وللأجنبيّة خمسون سنة فصاعداً.

وقال المرتضى: على الآيسة من المحيض والذي لم تبلغه العدّة على كلّ حال من غير مراعاة الشرط الذي حكيناه عن أصحابنا، قال: والذي يدلّ على صحّة هذا القول قوله: وَاللّائِي يَحْضُنَ مِنَ الْمَحِيضِ مَنْ نِسَائِكُمْ إِنْ آرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللّائِي لَمْ يَحْضُنْ، وهذا صريح في الآيسات من المحيض واللائي لم يبلغن عدّتهنّ الأشهر على كلّ حال، لأنّ قوله: وَاللّائِي لَمْ يَحْضُنْ، معناه واللائي لم يحضن كذلك، قال: وإذا كانت هذه عدّة المرتاب بها فغير المرتاب بها أولى بذلك.

ثمّ قال: فإن قيل: كيف يدّعون أنّ الظاهر يقتضي إيجاب العدّة على من ذكرتم على كلّ حال وفي الآية شرط وهو قوله «إِنْ آرْتَبْتُمْ»؟+ الجواب: أوّل ما نقوله أنّ الشرط المذكور في الآية لا ينفع من خالف من أصحابنا لأنّه غير مطابق لما يشترطونه، وإنّما يكون نافعا لهم الشرط لو قال تعالى: إِنْ مَثَلَهُنَّ لَا تَحِيضُ فِي الْآيسَاتِ فِي الْلائي لم يبلغن المحيض إذا كان مَثَلَهُنَّ تَحِيضُ، وإذا لم يقل تعالى ذلك وقال: «إِنْ آرْتَبْتُمْ» وهو غير الشرط الذي يشترطه أصحابنا فلا منفعة لهم فيه.

وليس يخلو قوله تعالى «إِنْ آرْتَبْتُمْ» من أن يريد به ما قاله جمهور المفسّرين وأهل العلم بالتأويل من أنّه تعالى أراد به إِنْ كنتم مرتابين في عدّة هؤلاء النّساء وغير عالين بمبلغها، فقد روي ما يقوى ذلك من أنّ سبب نزول هذه الآية هو ما ذكرناه من فقد العلم، فروى مطرّف عن عمرو بن سالم قال: قال أبيّ بن كعب: يارسول الله إنّ عدداً من عدّد النّساء لم يذكر في الكتاب الصّغار والكبار وأولات الأحمال فأنزل الله تعالى: وَاللّائِي يَحْضُنَ مِنْ

فقه القرآن

المحيض، إلى قوله تعالى: وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، وكان سبب نزول هذه الآية الارتياح الذي ذكرناه، ولا يجوز أن يكون الارتياح بأنها آيسة أو غير آيسة لأنه تعالى قد قطع في الآية على الناس من المحيض بقوله تعالى: «وَاللَّائِي يَئِسْنَ» والمشكوك في حالها والمراتب في أنها تحيض أو لا تحيض لا تكون آيسة، والمرجع في وقوع الحيض منها أو ارتفاعه إليها وهي المصدقة على ما تخبر به، فإذا أخبرت بأن حيضها قد ارتفع قطع عليه ولا معنى للارتياح مع ذلك.

وإذا كان المرجع في الحيض إلى النساء ومعرفة الرجال به مبنية على إخبار النساء وكانت الريبة المذكورة في الآية منصرفة إلى اليأس من المحيض، فكان يجب أن يقول تعالى: إن ارتبتم أو ارتبتم، لأنه حكم يرجع إلى النساء ويتعلق بهن فهن المخاطبات به فلما قال تعالى: «إِنْ أَرْتَبْتُمْ» فخاطب الرجال دون النساء علم أن المراد هو الارتياح في العدة ومبلغها.

ثم قال: فإن قيل؛ ما أنكرتم أن يكون الارتياح هاهنا إنما هو بمن تحيض أولاً تحيض ممن هو في سنّها على ما يشترطه بعض أصحابكم، قلنا: هذا يبطل بأنه لا ريب في سن من تحيض مثلها من النساء أولاً تحيض لأن المرجع فيه إلى العادة، ثم إذا كان الكلام مشروطاً فالأولى أن يعلق الشرط بما لا خلاف فيه دون ما فيه الخلاف وقد علمنا أن من شرط وجوب الإعلام بالشئ والاطلاع عليه فقد العلم ووقوع الريب، فمن يعلم بذلك ويطلع عليه فلا بد إذا من أن يكون ما علقنا نحن الشرط به وجعلنا الريبة واقعة فيه مراداً، وإذا ثبت ذلك لم يجوز أن يعلق الشرط بشئ آخر مما ذكرناه أو غيره، لأن الكلام مستقل بتعلق الشرط بما ذكرناه أنه لا خلاف فيه ولا حاجة فيه به بعد الاستقلال إلى أمر آخر، ألا ترى أنه لو استقل بنفسه لما جاز اشتراطه وكذلك إذا استقل مشروطاً بشئ لا خلاف فيه، ولا يجب تجاوزه ولا تخطئه إلى غيره.

وقد سلم الشيخ أبو جعفر الطوسي «رض» أن الآية لا تدل على صحة هذا الباب بظاهرها، وإنما تبين الأخبار الواردة عن آل محمد عليه وعليهم السلام ذلك، منها ما روى عن عبد الرحمن بن الحجاج قال أبو عبد الله عليه السلام: ثلاث يتزوجن على كل حال: التي لم

كتاب الطلاق

تحض ومثلها لا تحيض، قال، قلت: وما حدّها؟ قال: إذا أتى لها أقل من تسع سنين والتي لم يدخل بها والتي قد يشمت من المحيض ومثلها لا تحيض، قال: قلت وما حدّها؟ قال: إذا كان لها خمسون سنة.

وقد تقدّم أنّ قوله: وَاللَّائِي يَتَسَنَّنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ، محمول على الآيسة من المحيض وفي سنّها من تحيض وفي التي لم تحض وفي سنّها من تحيض لأنّ الله تعالى شرط فيه ذلك وقيده بالرّيبة، ولما كان الخطاب بقوله: «مِنْ نِسَائِكُمْ» مع الرّجال قال أيضًا قال أيضًا «إِنْ ارْتَبْتُمْ»، لأنّ النّساء يرجعن في تعرف أحوالهنّ إلى العلماء، وقد ذكرنا تقدير قوله «وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ» من قبل وإذا كانت الآية مجعولة فتفصيل ذلك يعلم من أهل التّنزيل والتّأويل، وهم الأئمة المعصومون بعد رسول الله عليه وعليهم السّلام وقال تعالى: خَلَقَ الْإِنْسَانَ * عَلَّمَهُ الْبَيَانَ.

فصل:

في طلاق الآيسة من المحيض وفي سنّها من تحيض:

بين الله كيفيّة العدد باختلاف أحوال النّساء فقال: وَاللَّائِي يَتَسَنَّنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ، يعنى أنّ الآيسة من المحيض إذا كانت ترتاب بنفسها ولا تدرى انقطع حيضها لكبر أو عارض ولا تدرون أنتم أيضًا مقدار سنّها فعديتها ثلاثة أشهر، وهي التي قلنا: أنّ مثلها تحيض لأنّها لو كانت في سنّ من لا تحيض لم يكن معنى للارتباب في سنّها، فإذا أراد زوجها طلاقها فليصبر عليها ثلاثة أشهر ثمّ يطلقها بعد ذلك إن شاء، وحكم التي لم تبلغ المحيض وفي سنّها من تحيض وهي التي كان لها تسع سنين فصاعدًا ولم تكن حاضت بعد حكم الآيسة وفي سنّها من تحيض في جميع ما ذكرناه.

وقال قتادة: اللَّائِي يَتَسَنَّنَ الْكِبَارُ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ الصّغار، وقد ذكرنا أنّ قوله: وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ، تقديره واللّائى لم يحضن إنّ ارتبتم فعديتهنّ ثلاثة أشهر وحذف لدلالة الكلام الأوّل عليه، وقال بعض المفسّرين: إنّ الله سبحانه لما بيّن هذه المسائل الأربع على لسان نبيّه صلى الله عليه وآله ورواها أهل بيته المعصومون عليهم السّلام وكان قد

فقه القرآن

أشار بهذه الآية إلى مسألة من هذا الفصل وهي الأولى وإلى مسألة من الفصل الأول وهي الثانية، كان من أعجب الحكم الإلهية ومن لطيف الفصاحة وغريب البراعة، فعلى هذا لا يكون قوله: وَاللَّائِي لَمْ يَحْضَنْ، مشروطاً مقيّداً بجميع ما قيّدت الجملة الأولى به بل يُقدّر خبر المبتدأ فيه على ما وردت به الأحاديث الصحيحة.

فصل:

في طلاق المستقيمة الحيض:

قال الله تعالى: وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ، أمر سبحانه بذلك أنه إذا أراد الرجل أن يطلق امرأته التي دخل بها وهو غير غائب عنها وهي ممن تحيض حيضاً مستقيماً فليطلقها وهي طاهر طهرًا لم يقربها فيه بجماح وشهد على ذلك شاهدين تطليقة واحدة ولتعتد هي ثلاثة أقراء وهي الأطهار، فإذا رأت الدّم من الحيضة الثالثة فقد ملكت نفسها ولم يكن له عليها سبيل.

فالقرء الطهر عندنا وبه قال أكثر الصحابة والتابعين والفقهاء والمفسرين، وأصل القرء في اللغة يحتمل وجهين:

أحدهما: الاجتماع ومنه: قرأت القرآن لاجتماع حروفه، فعلى هذا يقال: أقرأت المرأة إذا حاضت في قول الأصمعي والكسائي، فتأويل ذلك اجتماع الدّم في الرحم، ويحییء على هذا الأصل أن يكون القرء الطهر لاجتماع الدّم في جملة البدن، هذا قول الزّجاج. والوجه الثاني: أن يكون أصل القرء وقت الفعل الذي يجري على عادة في قول أبي عمرو بن العلاء وقال: هو يصلح للحيض والطهر، يقال: هذا قارئ الرياح أى وقت هبوبها، فعلى هذا يكون القرء الحيض لأنه وقت اجتماع الدّم في الرحم على العادة المعروفة فيه ويكون الطهر لأنه وقت ارتفاعه على عادة جارية فيه.

واستشهد أهل العراق بأشياء على أن المراد الحيض، منها قوله عليه السّلام في مستحاضة سألته: دعى الصّلاة أيام أقرائك، واستشهد أهل المدينة بقوله تعالى: فَطَلَّقُوهُنَّ إِعْدَتِهِنَّ، أى طهر لم تجامع فيه كما يقال: جئت لغرة الشهر، وتآوّل غيرهم

كتاب الطلاق

لاستقبال عدّتهنّ وهو الحيض وتدّل الآية على ذلك لأنّ معناه في طهر لم يجامعن فيه، وهو اختيار ابن جرير، وقال أبو مسلم: لما أوجب الله على من أراد تطليق امرأته أن يطلّقها طاهرة غير مجامعة وأوجب عليها التّربّص إلى أن ترى ثلاثة قروء، نظرنا فكان المراد ثلاثة أطهار لأنّه لا خلاف أنّ السّنة في الطّلاق أن يكون عند الطّهر.

فإن قيل: الظّرف إمّا مكان أو زمان والقرء ليس واحداً عند الطّهر.

قلنا: الظّرف هنا زمان والتّقدير مدّة انقضاء ثلاثة قروء والقروء جمع القرء، فإن قيل: كيف أضاف الثلاثة إلى قروء وهي جمع الكثرة ولم يضيفها إلى أقراء وهي جمع القلة؟، فالجواب عنه: أنّ المعنى في قوله تعالى: وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ، أى ليتربّصن كلّ واحدة من المطلّقات ثلاثة أقراء، فلمّا أسند ثلاثة إلى جماعتهنّ والواجب على كلّ واحدة منهنّ ثلاثة أتى بلفظة قُروء ليُدلّ على الكثرة المرادة.

فإن قيل: لو كان المراد بالأقراء في الآية الأطهار لوجب استيفاء ثلاثة الأطهار بكما لها كما أنّ من كانت عدّتها بالأشهر وجب عليها ثلاثة أشهر على الكمال، وقد أجمعنا على أنّه لو طلقها في آخر الطّهر الذي ما قربها فيه أنّه لا يلزمها أكثر من طهرين آخرين وذلك دليل على فساد ما قلتموه، قلنا: يسمّى القرآن الكاملان وبعض الثّالث ثلاثة أقراء كما يسمّى الشّهان وبعض الثّالث ثلاثة أشهر في قوله تعالى: الْحَجُّ أَشْهُرٌ مَّعْلُومَاتٌ، وإنّما هو سؤال وذو القعدة وبعض ذى الحجة.

وقال بعض الفقهاء: إنّ لفظ الخبر في قوله: يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ، في تقدير الأمر لأنّ المعنى فُرضَ عليهنّ أن يتربّصن والأولى أن يحمل على معنى الخبر لأنّه ممّا لا بدّ منه، وما حلّ هذا المحلّ فالخبر به أولى من الأمر لأنّ المأمور قد يفعل وقد لا يفعل والمخبر عنه لا بدّ من كونه وهذا التّربّص لا بدّ منه.

وهذا لا يحتاج فيه إلى نية وعزم، فالمطلّقة ربّما انقضت عدّتها ولم تعتدّ وذلك أن تطلق ولا يبلغها الطّلاق إلّا وقد مضت أيّام الأقراء لأنّ ابتداء عدّتها وقت طلاقها من غير صنع منها، ولهذا قال قوم: ابتداء عدّتها وقت سماعها وهذا ليس بصحيح في الطّلاق وإنّما هو العدّة بعد الوفاة إذ اسمعت بها، لأنّها وإن لم تسمع فهي مطلّقة وأوجب الله عليها العدّة

فقه القرآن

بسبب الطلاق، وكلّ مطلّقة يلزمها هذا التّربّص إلّا من لم يدخل بها ما عدا الآيسة من المحيض ولا يكون في سنّها من تحيض، وما عدا التّي لم تبله المحيض ولا يكون في سنّها من تحيض.

فصل:

في طلاق الحامل المستبين حملها:

قال الله تعالى: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، اعلم أنّ الرّجل إذا أراد أن يطلق امرأته وهي حبلى مستبين حملها فليطلّقها أيّ وقت شاء، وعدّها أن تضع حملها وإن كان بعد الطلاق بلا فصل وحلّت للأزواج سواء كان ماوضعت سقطاً أو غير سقط تامّاً أو غير تامّ، فقد بين الله تعالى بقوله: أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، أنّ عدّة الحامل من الطلاق وضع الحمل الّذي معها، فإن وضعت عقب الطلاق فقد ملكت نفسها ويجوز لها أن تعقد لغيره على نفسها غير أنّه لا يجوز له وطؤها لأنّ نفاسها كالحيض سواء، فإذا طهرت من نفاسها حلّ له ذلك.

وإن كانت حاملاً باثنين ووضعت واحداً لم تحلّ للإزواج حتّى تضع جميع الحمل لقوله تعالى: أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، فأما انقطاع الرّجعة فقد روى أصحابنا أنّها إذا وضعت واحداً انقطع عصمتها من الأوّل ولا يجوز لها العقد لغيره حتّى تضع الآخر، فأما المطلّق فإنّه إن كان طلقها أوّل مرّة ووضعت واحداً وهي حامل بآخر فليس له أن يراجعها وإنما كانت الرّجعة له من غير رضاها قبل الوضع، فأما إن أراد أن يعقدا بمهر جديد قبل وضع الثاني فإنّه يجوز ذلك وكذلك بعد التّطليقتين إذا كانت المرأة حرة، وقال ابن عبّاس: هذه الآية في المطلّقة خاصّة لما قلناه.

فصل: في طلاق المستحاضة وطلاق الغائب عن زوجته وطلاق الغلام والعبد:

قال الله تعالى: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتَيْنَّ وَآخِصُوا الْعِدَّةَ، هذه

كتاب الطلاق

آية بعمومها يتناول غيرها مما نذكره:

وأما المستحاضة إذا كانت مطلقة وتعرف أيام حيضها فلتعتد بالأقراء، فإن لم تعرف أيام حيضها اعتبرت صفة الدم واعتدت أيضاً بالأقراء، فإن اشتبه عليها دم الحيض بدم الاستحاضة ولم يكن لها سبيل إلى الفرق بينهما اعتبرت عادة نساءها في الحيض، فتعتد على عاداتهن في الأقراء، فإن لم يكن لها نساء أو كن مختلفات العادة اعتدت بثلاثة أشهر وقد بانت منه.

وأما طلاق الغائب عن زوجته فإن خرج إلى السفروهي في طهر لم يقربها فيه بجماع طلقها أي وقت شاء، ومتى كانت طاهراً طهراً قد قربها فيه فلا يطلّقها حتى يمضي ما بين شهر إلى ثلاثة أشهر ثم يطلّقها ويكون عدتها ثلاثة أشهر.

والغلام إذا طلق وكان ممن يحسن الطلاق وقد أقي عليه عشر سنين فصاعداً جاز طلاقه فإن لم يحسن الطلاق فإنه لا يجوز طلاقه، ولا يجوز لوليّه أن يطلق عنه إلا أن يكون قد بلغ وكان فاسد العقل، فإنه والحال على ما ذكرناه جاز طلاق الولي عنه، والعبد إذا تزوج فلا يخلو إما أن يكون مولاه زوجّه جاريتة فالفراق بينها بيده وليس للزوج ضائق على حال، ومتى عقد الرجل لعبدته على أمة غيره بإذنه كان الطلاق بيد العبد وكذلك إن عقد على حرّة، وهذا كلّ ما بينه رسول الله صلى الله عليه وآله لقوله تعالى: وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ.

باب بيان شرائط الطلاق:

فأول ما نقول في ذلك: أن تعليق الطلاق بجزء من أجزاء المرأة أي جزء كان لا يقع به طلاق ودليلنا بعد الإجماع قوله تعالى: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ، فجعل الطلاق واقعاً بما يتناوله اسم النساء، واليد والرجل لا يتناولها هذا الاسم بغير شبهة، ولا يطعن على ما ذكرنا بقوله: تَبَّتْ يَدَا أَبِي هَبٍ وبقوله: فَبِمَا كَسَبَتْ أَيْدِيكُمْ، وإن عبر بها عن جميع البدن لأن ذلك مجاز وكلامنا على الحقائق لقول الله مخاطباً لنبيه عليه السلام والمراد به أمته، ومعناه إذا أردتم طلاق النساء كما قال: إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلَاةِ، والنبي عليه السلام داخل تحت هذا

فقه القرآن

الخطاب وهذه مسألة فيها خلاف.

وقال قوم: تقديره يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ قل لَأَمْتِكَ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ، فعلى هذا يجوز أن يكون النَّبِيُّ عليه السَّلام خارجاً من الحكم ويجوز أن يكون حكمه حكمهم كخطاب الرئيس الذي يدخل فيه الأتباع، وأجمعت الأمة أن حكم النَّبِيِّ حكم أُمَّتِهِ في الطَّلَاق. والطلاق في الشرع قد ذكرنا أنه عبارة عن تخلية المرأة على عَقْدَةٍ من عَقْدِ النِّكَاحِ، بأن يقول: أَنْتِ طَالِقٌ، يخاطبها أو يقول: هذه طالق ويشير إليها أو يقول: فلانة بنت فلان طالق، وعندنا لا يقع الطَّلَاق إلا بهذا اللَّفْظِ المخصوص ولا يقع الطَّلَاق بشيء من كُنَايَاتِ الطَّلَاق أراد به الطَّلَاق أولم يرد، وفيه خلاف.

ومن شرط وقوع الطَّلَاق عندنا أن يكون الرَّجُل ثابت العقل مريداً للطَّلَاق غير مكره عليه ويتلفظ بما قَدَّمْنَاهُ، وفحوى قوله تعالى: إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ، يدل على جميع ذلك ويكون بمحض من شاهدَي عدل لقوله: وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ، على ما نذكره، وإن كانت مدخولاً بها غير حامل ويكون الزوج حاضراً غير غائب، فلا بد من أن تكون طاهراً طهراً لم يقربها فيه بجماع لقوله: وَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ، ومعناه أن يطلقها وهي طاهرة في طهر لا جماع فيه معها ويستوفي باقي الشُّرُوطِ أي طَلَّقُوهُنَّ مستقبلات لعدتهن كقولك: أتيته الليلة بقيت من المحرم، أي مستقبلاً لها.

فصل:

وفي قراءة رسول الله صَلَّى الله عليه وآله في «قَبْلَ عِدَّتِهِنَّ» وإذا طَلَّقَتِ الْمَرْأَةَ فِي الطَّهْرِ الَّذِي ذَكَرْنَاهُ طَلَّقَتْ مُسْتَقْبَلَةَ لِعَدَّتِهَا، والمراد أن يطلقن في طهر لم يجامعن فيه ثم يخْلَيْنَ حَتَّى تنقضي عدتهن، قاله ابن عباس ومجاهد والحسن وابن سيرين وقتادة والضحاك والسدي، فمضى طَلَّقَهَا وقصد به إيقاع الطَّلَاق على ما ذكرناه وقع تطليقة واحدة وهو أملك برجعتها ما لم تخرج من العدة، فإن خرجت قبل أن يراجعها كان كواحد من الخطأب، ومتى تلفظ بثلاث تطليقات مع الشُّرَائِطِ كُلِّهَا وقعت واحدة، وخالف جميع الفقهاء في ذلك وقالوا: يقع الثلاث، وفي أصحابنا من يقول: متى تلفظ بالثلاث لا يقع شيء وذلك محمول على أنه إذا لم

كتاب الطلاق

يحصل جميع شرائط الطلاق، والعمل على ماقدّمناه، ومتى طلقها في الحيض والحال ماذكرناه فلا يقع طلاقها لأنه خلاف المأمور به، وهو منهي عنه والنهي يدل على فساد المنهي عنه وعند الفقهاء أنه يقع الطلاق وإن كان بدعة، ولم يبين المفسرون معنى اللام في قوله «لِعِدَّتِهِنَّ» وكيف صار هذا اللفظ عبارة عما فسروه به من أن المراد طاهر من غير جماع، والقول في ذلك أن اللام لام العلة والسبب.

فإن قيل: علة الفعل مايولد عنه، يعني الفعل يتولد من العلة ولم يتولد الطلاق من العدة وإنما تولد من إثبات الزوج مفارقة المرأة، والجواب: أن ذلك يحتاج إلى بيان لأن في الكلام حذفاً وإيجازاً كأنه قال: تعهدوا بطلاقهن هذه الحالة لأجل عدتهن، أي ليعتدّن في الوقت لأن ابتداء عدتها الطهر الذي طلق فيه، «ثُمَّ أَحْصُوا عِدَّتَهَا» أي احفظوا أقرءها، وإن مضت الثلاثة منها ولم تراجعوهن فلا سبيل إلى المراجعة من بعد، ومثل هذا اللام قوله: أقم الصلاة لِدُلُوكِ الشَّمْسِ، ولقول النبي عليه السلام: صوموا لرؤيته وأفطروا لرؤيته. وقال أبو علي المرزوقي: اللام في قوله «لِعِدَّتِهِنَّ» ظرف للطلاق بمنزلة وقت له والدليل عليه قوله تعالى: لِأَوَّلِ الْحَشْرِ، فجعل له أولاً، وقيل: العدة هنا الحيض والمعنى فطلقوهن قبل الحيض، وإحصاء العدة حفظ وقت الطلاق ثم أيام الطهر والحيض إلى أن يقع البينة.

فصل:

ثم قال تعالى: وَأَتَّقُوا اللَّهَ رَبَّكُمْ لَا تَخْرُجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يَخْرُجْنَ، غلظ الله أمر المطلّقين بالوعيد أي لا تخرجوهن زمان العدة لأنه لا يجوز إخراجها من بيتها، وأمر المطلّقات ألا يخرجن باختيار أنفسهن قبل انقضاء عدتهن.

وعندنا وعند جميع الفقهاء يجب عليه السكنى والنفقة والكسوة إذا كانت المطلقة رجعية وإن كانت بائنة فلانفقة لها ولا سكنى، وقال عطاء والضحاك وقتادة: لا يجوز أن تخرج من بيتها حتى تنقضي عدتها إلا عند الفاحشة، وقال الحسن وعامر والشعبي ومجاهد وابن زيد: الفاحشة هاهنا الزنا تخرج لإقامة الحدة وقال ابن عباس: الفاحشة البذاء على

فقه القرآن

أهله وهو المروي عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام، وقغل قتادة: الفاحشة هي النشوز، وقال ابن عمر: هو خروجها قبل انقضاء العدة، وفي رواية عن ابن عباس أن كل معصية لله ظاهرة فهي فاحشة.

وقوله: تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ، يعني ما تقدم ذكره من كيفية الطلاق والعدة وترك إخراجها من بيتها إلا عند الفاحشة حدود الله فالحدود نهايات تمنع أن يدخل في الشيء ما ليس منه أويخرج عنه ما هو منه، فقد بين الله بالأمر والنهي الحدود: وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ، أي من يتجاوز حدود الله فقد فعل ما يستحق به العقاب ويحرم معه الثواب.

ثم قال: لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا، أي يغير رأي الزوج في محبة الطلاق فيكون تطليقه على ما أمر الله به يملك الرجعة فيما بين الواحدة والثانية وما بين الثانية والثالثة، إذ لم يكن خلعا على الحرة المطلقة التي دخل بها وقد ذكرناها، وقال: الضحاك: أي لعل الله يحدث بعد ذلك أمر الرجعة في العدة، وقيل: معناه لعل الله يحدث بعد ذلك شهوة المراجعة.

: فَإِذَا بَلَغَ أَجْلُهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْفَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ، قيل: أي إذا بلغن إلى القرء الثالث وذلك قرب انقضاء عدتهن ومعناه إذا قاربن أجلهن الذي هو الخروج من عدتهن، لأنه لا يجوز أن يكون المراد فإذا انقضى أجلهن، لأنه عند انقضاء أجلهن لا يملك رجعتها وقد ملكت نفسها وقد باننت منه بواحدة ثم تتزوج من شاءت هو أو غيره، وإنما المعنى إذا قاربن الخروج من عدتهن فأمسكوهن بأن تراجعوهن بمعروف بما يجب لها من النفقة والكسوة والمسكن وحسن الصحبة، أو فارقوهن بمعروف بأن تتركوهن حتى يخرجن من العدة، والمعروف عند الفراق الصداق أو المتعة وحسن الثناء.

فصل:

ثم قال تعالى: وَأَشْهِدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ، فالإشهاد عندنا شرط في وقوع الطلاق لأن ظاهر الأمر بذلك يقتضيه والأمر شرعا على الإيجاب إلا إذا دل دليل على كونه ندب، فمضى طلق الرجل ولم يشهد شاهدين ممن ظاهره الإسلام كان طلاقه غير واقع، وإن أشهد رجلا

كتاب الطلاق

بعد آخر ولم يشهد هما في مكان واحد لم يقع أيضاً طلاق، فإن طلق بمحضر رجلين مسلمين ولم يقل لهما اشهدا وقع طلاقه وجاز لهما أن يشهدا بذلك، وشهادة النساء لا تقبل في الطلاق، ومتى فقد لم يقع الطلاق.

فإن قيل: ما الدليل على صحة جميع ما ذكرتم + قلنا: الحجة لنا بعد الإجماع قوله: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَلْقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ، إلى قوله: وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ، فأمر تعالى فيه بالإشهاد وظاهر الأمر في عرف الشرع كما قدّمنا يقتضي الوجوب فليس لهم أن يحملوا ذلكها هنا على الاستحباب لفقد الدليل عليه، ولا يخلو قوله «وَأَشْهَدُوا» من أن يكون راجعاً إلى الطلاق كأنه قال: إذا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَشْهَدُوا أو أن يكون راجعاً إلى الفرقة أو إلى الرجعة التي عبر تعالى عنها بالإمساك.

ولا يجوز أن يرجع ذلك إلى الفرقة التي ليست ها هنا شيئاً يقع ويفعل وإنما هو العدول عن الرجعة، وإنما يكون مفارقاً لها بأن لا يراجعها فتبين بالطلاق السابق على أن أحداً لا يوجب في هذه الفرقة الشهادة وظاهر الأمر في الشرع يقتضي الوجوب، ولا يجوز أن يرجع الأمر بالشهادة إلى الرجعة لأن أحداً لا يوجب فيها الإشهاد وإنما هو يستحب فيها فتبين أن الأمر بالإشهاد راجع إلى الطلاق.

فإن قيل: كيف يرجع إلى الطلاق مع بعد ما بينها؟ قلنا: إذا لم يلق إلا بالطلاق وجب عوده إليه مع قرب وبعد، فإن قيل: أي فرق بينكم في حملكم هذا الشرط على الطلاق وهو بعيد منه في اللفظ وهو مجاز وعدول عن الحقيقة، وبيننا إذا حملنا الأمر بالإشهاد ها هنا على الاستحباب ليعود إلى الرجعة القريبة منه في ترتيب الكلام؟

قلنا: حمل ما ظاهره الوجوب على الاستحباب خروج عن عرف الشرع لا دليل، ورد الشرط إلى ما بعد عنه إذا لم يلق بما قرب ليس بعدول عن الحقيقة ولا استعمال التوسّع والتجاوز في القرآن والخطاب كله مملوء من ذلك، قال الله تعالى: إِنَّا أَرْسَلْنَاكَ شَاهِداً وَمُبَشِّراً وَنَذِيراً لِتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ، والتسبيح وهو متأخر في اللفظ

لا يليق إلا بالله دون رسوله.

ثم قال: وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ، أي لوجه الله خالصاً لا للمشهود له ولا للمشهود عليه ولا لغرض من الأغراض سوى إقامة الحق ودفع الظلم، «ذَلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ» أي ذلكم الحث على إقامة الشهادة لوجه الله ولأجل القيام بالقسط يوعظ به «وَمَنْ يَتَّقِ اللَّهَ» جملة اعتراضية.

فصل:

وقد فسّرنا الآيات المتصلة بها إلى قوله تعالى: أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ، يقول الله مخاطباً لمن طلق زوجته بأمره: أن يسكنها حيث يسكن هو، وقد بينّا أن السكّنى والنفقة يجبان للرجعية بلا خلاف، أمّا المبتوتة فلا سكنى لها ولا نفقة عندنا إلا إذا كانت حبلى وهو مذهب الحسن، وقد روت فاطمة بنت قيس عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال: لا نفقة للمبتوتة، وقال الشافعي ومالك: لها السكّنى بالنفقة، وقال أهل العراق: لها السكّنى والنفقة معاً وبه قال ابن مسعود وعمر.

وقوله: نِ جَدِّكُمْ، أي ملككم، قاله السدي وقال ابن زيد: هو إذا قال صاحب المسكن: لا أنزل هذه بيتي وليس من وجده ويجوز له حينئذ أن ينقلها إلى غيره، والوجد ملك ما يجده المالك له وذلك أنه قد يملك المالك ما يغيب عنه وقد يملك ما هو حاضر له فذلك وجده، ويحتمل وجهاً آخر وهو أن يكون أسكنوه أمراً بالإنفاق عليهن، أي نزّلوهن منزلة أنفسكم من وجدكم من وجدكم ولينفق كلّ واحد عليهن على قدر غناه وفقره.

ولفظ الإسكان والإحلال والإنزال على ما قلنا يستعمل كثيراً في هذا المعنى، يقال: أحلني فلان من نعمته محل نفسه أي أشركني فيها حتى شاطرنيها وذلك أولى، لأن الأمر بالسكّنى قد تقدّم من قوله: لا تُخْرِجُوهُنَّ مِنْ بُيُوتِهِنَّ وَلَا يُخْرِجَنَّ، ثم قال: وَلَا تُضَارُّوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ، معناه لا تدخلوا الضّرر عليهن بالتقصير في النفقة والسكّنى والكسوة وحسن العشرة وتضيّقوا عليهن في السكّنى والنفقة ليخرجن، أي لا تؤذوهن فتحوجنوهن إلى الخروج، أمّا الله بالسعة.

وقد تكون المضارة من واحد كما يقال: طارقت النعل، ويمكن أن يكون هاهنا من كلّ

كتاب الطلاق

واحد منها لصاحبه، والتضييق قد يكون في الرزق وفي المكان وفي الأمر، وإن كُنْ أولاتٍ حملٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، أمر من الله بالإِنفاق على الحامل المطلقة إذا كانت مبتوتة ولا خلاف في ذلك، وإِنما يجب أن ينفق عليها بسبب ما في بطنها، وإِنما يسقط نفقتها بالوضع.

باب عدّة المتوفى عنها زوجها وعدّة المطلقة على اختلاف أحوالها:
قال الله تعالى: وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا، أمر تعالى أن يكون عدّة كل متوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيّام سواء كانت مدخولاً بها أو غير مدخول بها حرة كانت أو أمة لأن الله لم يخص، فإن كانت حبلى فعدّتها أبعد الأجلين من وضع الحمل أو مضي أربعة الأشهر والعشرة أيّام، وهو المروي عن أمير المؤمنين عليه السلام ووافقنا في الأمة الأصم، وخالف باقي الفقهاء في ذلك وقالوا عدّة الأمة نصف عدّة الحرة شهران وخمسة أيّام، وإليه ذهب قوم من أصحابنا، وقالوا في عدّة الحامل: أنّها بوضع الحمل، وعندنا أنّ وضع الحمل يختص عدّة المطلقة.
والذي يجب على المعتدة في عدّة الوفاة اجتنابها الزينة والكحل والأنكد وترك النقلة عن المنزل في قول ابن عباس، وقال الحسن: إنّ الواجب عليها الامتناع من الرّوج لا غير، وعندنا أنّه يجوز لها أن تبيت في الدار التي مات فيها زوجها حيث شاءت وعليها الحداد إذا كانت حرة، وإن كانت أمة فليس عليها حداد، والحداد هو ترك الزينة وأكل ما فيه الرّائحة الطيّبة وشمه.

فإن احتجّ مخالفنا في هذا بظاره قوله تعالى: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، وأنّه عام في المتوفى عنها زوجها وفي غيرها، عارضناهم بقوله: وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ، الآية، وأنّه عام في الحامل وغيرها، ثم لو كانت آيتهم التي ذكروها عامّة الظاهر جاز أن نخصّها بدليل وهو إجماعنا الإمامية، وفيه الحجّة.

فقه القرآن

فصل:

وقوله تعالى: الَّذِينَ، رفع بالابتداء و: يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ، صلة الَّذِينَ و: يَذُرُونَ أَزْوَاجًا، عطف عليه وخبر الذين قيل فيه أربعة أقوال:
أحدها: أن نكون الجملة على تقدير والَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ يَذُرُونَ أَزْوَاجًا أزواجهم يَتَرَبَّصْنَ.

الثاني: يَتَرَبَّصْنَ بعدهم أي يَتَرَبَّصْنَ أَزْوَاجَهُمْ بعدهم.
الثالث: أن يكون الضمير في يَتَرَبَّصْنَ لما عاد إلى مضاف في المعنى كان بمنزلة على تقدير يَتَرَبَّصْنَ أَزْوَاجَهُمْ، هذا قول الزجاج والأول قول العباس والثاني قول الأخفش، ونظيره قول أزجاج أن يقول: إذا مات وخلف ابنتين ترثان الثلثين بالفرض، المعنى ترث ابنتاه الثلثين.

الرابع: أن يعدل عن الإخبار عن الأزواج لأن المعنى عليه والفائدة فيه، ذهب إليه الكسائي والفراء وأنكره أبو العباس والزجاج لأنه لا يكون مبتدأ لا خبر له ولا خبر إلا عن مخبر عنه، و«يَذُرُونَ أَزْوَاجًا» أي يتركونها.

فإن قيل: كيف قال «وَعَشْرًا» وإنما العدة بالأيام والليالي ولذلك لم يميز أن يقول عشراً من الرجال والنساء؟ قيل: لتغليب الليالي على الأيام إذا اجتمعت في التاريخ وغيره لأن ابتداء شهور الأهلة الليالي عند طلوع الهلال، فلما كانت أوائل غلبت لأن الأوائل أقوى من الثاني، ولا يقدح هذا في قولهم: إذا اختلط الذكر والأنثى كان الغلبة للذكر، قال ابن المسيب وأبو العالية: إنما زاد الله تعالى هذه العشرة على أربعة أشهر لأن فيها ينفخ الروح في الولد، ومعنى التربص أن تحبس نفسها عن الأزواج وترك الزينة والطيب.

فصل:

وهذه الآية التي قدمناها ناسخة لقوله تعالى: وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذُرُونَ أَزْوَاجًا وَصِيَّةً لِأَزْوَاجِهِمْ مَتَاعًا إِلَى الْحَوْلِ غَيْرَ إِخْرَاجٍ، وإن كانت هذه مقدمة عليها في التلاوة، ولا خلاف في نسخ العدة سنة كاملة إلا أن أباحذيفة قال: العدة أربعة أشهر وعشراً وما زاد

كتاب الطلاق

على الحول يثبت بالوصية والنفقة، فإن امتنع الورثة من ذلك كان لها أن تتصرف في نفسها. وأما حكم الوصية عندنا فباق لم ينسخ وإن كان على وجه الاستحباب، وحكي عن الحسن أنها منسوخة بآية الميراث فلا وصية لوارث، وهذا فاسد لأن آية الميراث لاتنافي الوصية فلا يجوز أن تكون ناسخة لها، فمن نصب وصية فالتقدير فليوصوا وصية والرفع أي فعلهم وصية أولاً وزواجهم وصية وقيل: لا يجوز غير الرفع لأنه لا يمكن الوصية بعد الوفاة ولأن الفرض كان لهم وصوا ولم يوصوا، قال الرماني: وهذا غلط لأن المعنى والذين تحضرهم الوفاة منكم، ولذلك قال تعالى: «يُتَوَفَّوْنَ» على لفظ الحال الذي يتناول.

وأما قوله: الفرض كان لهم وإن لم يوصوا، فقد قال قتادة والسدي: إنما كان لهم بالوصية، على أنه لو كان على ما زعم لم ينكر أن يوجبه الله على الورثة إن قرط الزوج في الوصية.

ومتاعاً إلى الحول غير إخراج، كأنه قال: متعهن متاعاً في مساكنهن لا إخراجاً، ويجوز أن تكون الإقامة في مساكنهن.

الحسن: فإن خرجن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن من معروف، دليل على سقوط النفقة والسكنى بالحر وجلائه إنما جعل لهم ذلك بالإقامة إلى الحول، فإن خرجن قبله بطل الحق الذي وجب بالإقامة، وإنما احتاج إلى هذا التخريج من يوجب النفقة للمعتدة عن الوفاة، فأما من قال: لانفقة لها ولا سكنى فلا يحتاج إلى ذلك وهو مذهبنا، لأن المتوفى عنها زوجها لانفقة لها، فإن كانت حاملاً أنفق عليها من نصيب ولدها الذي في بطنها.

وقد قدمنا أن الرجل إذا طلق زوجته قبل الدخول بها لم يكن عليها منه عدة وكذلك التي لم تبلغ المحيض ومثلها لا تحيض إذا طلقها وحذ ذلك مادون تسع السنين لم يكن عليها منه عدة وإن دخل بها، وكذلك إن كانت آيسة ومثلها لا تحيض فليس عليها منه عدة إذا طلقها وإن كانت مدخولاً بها، والدليل على هاتين المسألتين من القرآن ما ذكرناه من قبل، ويمكن أن يستدل بقوله تعالى: وَإِنْ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ، الآية، على أن لعدة على من لم يدخل بها وقد صرح تعالى بذلك في قوله: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَةٍ تَعْتَدُونَهَا.

فقه القرآن

فأما من طلق من تحيض حيضاً مستقيماً فعدتها ثلاثة أطهار؛ لقوله تعالى: وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ، وإنما أطلق سبحانه الكلام ههنا إطلاقاً ولم يقيد لأن الأغلب في العادة أن تكون المرأة مستقيمة الحيض وما سوى هذه الحالة يكون نادراً، وإذا طلقها وهي حامل فعدتها أن تضع حملها؛ لقوله تعالى: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، والآيسة من المحيض وفي سنّها من تحيض والتي لا تحيض وفي سنّها من تحيض فعدة كلّ واحدة منها إذا كانت حرة ثلاثة أشهر إذا طلقها زوجها، وقد بينّا حكمها من قبل يدلّ عليه قوله: وَاللّائِي يَتَسَنَّ مِنْ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ، الآية.

والحرّة إذا كانت تحت مملوك فعدتها مثل عدتها إذا كانت تحت حرّاً لا يختلف الحكم فيه، لأن الله تعالى لم يفصل في كتابه بين الحالتين، والأمة إذا كانت تحت حرّاً وطلقها فعدتها قرآن إن كانت ممن تحيض، وإن كانت لا تحيض ومثلها تحيض فعدتها خمسة وأربعون يوماً؛ واستدلّ عليه بعض المفسرين بقوله: فَإِذَا أَحْصَيْتِ أَتَيْنَ بِفَاحِشَةٍ فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى الْمُحْصَنَاتِ مِنَ الْعَذَابِ، وقال: هذا على العموم، هذا كلّ إذا كانت الحرّة والأمة مدخولاً بهما.

والأمة إذا كانت أم ولد وتوفي عنها زوجها فعدتها مثل عدّة الحرّة، وإن كانت مملوكة ليست أم ولد فعدتها شهران وخمسة أيّام، والتي لم يدخل بها إذا مات عنها الزوج فعدتها أربعة أشهر وعشراً لعموم قوله تعالى: وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً، ويجب على ورثته أن يعطوها المهر كماً، ويستحبّ لها أن تترك نصف المهر وإن لم تفعل كان لها المهر كلّ.

باب كيفية الطلاق الثلاث وحكم المراجعة والتراجع والعضل:

قوله تعالى: الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ، يدلّ على صحّة قولنا: الطلاق الثلاث لا يقع بلفظ واحدة فإنه تعالى لم يرد بذلك الخبر لأنه لو أراد له كان كذباً وإنما أراد الأمر فكأنه تعالى قال: طلقوهنّ مرّتين، ويجري مجرى قوله: وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آمِناً، والمراد يجب أن تؤمنوه، والمرّتان لا تكون إلاّ واحدة بعد واحدة، ومن جمع الطلاقين في كلمة واحدة لا يكون مطلقاً مرّتين كما أن من

كتاب الطلاق

أعطى درهين مرّة واحدة لم يعطها مرتين.

فإن قيل: العدد إذا ذكر عقيب الاسم لم يقتض التفريق، مثاله إذا قال: له عليّ مائة درهم مرتان، وإذا ذكر العدد عقيب فعل اقتضى التفريق، مثاله: إذا دخل الدار مرتين فضربه ضربتين، والعدد في الآية عقيب اسم لا فعل، قلنا: قد بينّا أنّ قوله: الطلاق مرتان، معناه طلقوا مرتين والعدد عقيب فعل لا اسم صريح.

فإن قيل: إذا كان الثلاث لا تقع فأى معنى لقوله تعالى: لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا، وإنّما المراد أنّك إذا خالفت السنّة في الطلاق وجمعت بين الثلاث وتعديت ماحده الله تعالى لم تأمن أن تتوق نفسك إلى المراجعة فلا تتمكّن منها، قلنا: قوله: لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا، يحمل غير مبين، فمن أين أنه أراد ما ذكرتم والظاهر غير دالّ على ما هو الأمر الذي يُحْدِثُهُ الله؟ والأشبهه بالظاهر أن يكون ذلك الأمر الذي يُحْدِثُهُ الله متعلّقاً بقوله: وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ، لأنّه قال: تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ لَا تَدْرِي لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا، فيشبهه أن يكون المراد لا تدري ما يُحْدِثُهُ الله من عقاب يعجله الله في الدنيا على من تعدّى حدوده وهذا أشبهه بما ذكروه، وأقلّ الأحوال أن يكون الكلام يحتمله فسقط تعلّقهم، وقيل: يتعلّق قوله: لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا، بالنهي عن إخراجهم من بيوتهم لعلّه يبدو له في المراجعة وهذا أيضاً يحتمل، فمن أين أن المراد ما ذكره؟

فصل:

وأبان سبحانه بقوله: الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ، عدد الطلاق لأنّه كان في صدر الإسلام بغير عدد قال قتادة: كان الرجل يطلق امرأته في صدر الإسلام ما شاء من واحدة إلى عشر ويراجعها في العدة فنزل قوله تعالى: الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ، يعني طلقتين.

فإمساكٌ بمعروفٍ أو تسريحٌ بإحسانٍ، فبين أنّ عدد الطلاق ثلاثة، فقوله: مرتان إخبار عن طلقتين بلا خلاف واختلفوا في الثالثة: فقال ابن عباس: أو تسريحٌ بإحسانٍ، الطلقة الثالثة وقال غيره: فإن طلقها فلا تحلّ له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره، التّطليقة الثالثة.

فقه القرآن

وهو الأقوى.

وقيل: في قوله: الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ قولان:، أحدهما: ما قاله ابن عباس ومجاهد أن معناه البيان عن تفصيل الطلاق في السنة، وهو أنه إذا أراد طلاقها ينبغي أن يطلقها في طهر لم يقربها فيه بجاء تطليقة واحدة ثم يتركها حتى تخرج من العدة، والثاني: ما قاله عروة وقتادة: أن معناه البيان عن عدد الطلاق الذي يوجب البيونة مما لا يوجبها. وفي الآية بيان أنه ليس بعد التطليقتين إلا الفرقة البائنة، وقال الزجاج: في الآية حذف، لأن التقدير عدد الطلاق الذي يملك فيها الرجعة مرتان، بدلالة قوله: فإمسأك بمعروفٍ أو تسريحٍ بإحسانٍ، والمرتان هما دفعتان.

ومعنى قوله فإمسأك أي فالواجب عليه إمساك والإمساك خلاف الإطلاق. قال الزجاج: ظاهره خبر ومعناه أمر كأنه قال فليمسكها بعد ذلك بمعروف، أي بما يعرف به إقامة الحق في إمساك المرأة أو تخليتها سبيلها بوجه حسن، وقوله بمعروفٍ أي على وجه جميل سائع في الشريعة لا على وجه الإضرار بهن.

وقوله: أو تسريحٍ بإحسانٍ، قيل فيه قولان:

أحدهما: إنها الطلقة الثالثة، وروي أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وآله فقال: الطلاق مرتان فأين الثالثة؟ فأجا به عليه السلام: أو تسريح بإحسان. وقال السدي والضحاك هو ترك المعتدة حتى تبين بانقضاء العدة، وهو المروي عن أبي جعفر وأبي عبد الله عليهما السلام، والتسريح مأخوذ من السرح، وهو الانطلاق، وقد ذكرنا أن أصحابنا استدلوا بهذه الآية على أن الطلاق الثلاث لا تقع بمرة لأنه تعالى قال: الطلاق مرتان، ثم ذكر الثالثة على الخلاف في أنه قوله: أو تسريحٍ بإحسانٍ، أو قوله: فإن طلقها فلا تحل له من بعد. ومن طلق بلفظ واحد فلا يكون أتى بالمرةين ولا بالثلاثة، كما أنه لما أوجب في اللعان أربع شهادات فلو أتى بلفظ واحد لما وقع موقعه، وكما لو رمى بسبع حصيات في الجمار دفعة واحدة لم يكن مجزئاً له فكذا الطلاق، ومتى ادّعوا في ذلك خبراً فعليهم أن يذكروه لنتكلم عليه.

كتاب الطلاق

فصل:

أما قوله: فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدُ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ، فالمعنى فيه التطليقة الثالثة على ما روي عن أبي جعفر عليه السلام، وبه قال المصحَّك والسَّديّ والجُبائي والنَّظام وغيرهم، وقال مجاهد: هو تفسير لقوله: أَوْتَسْرِحْ بِإِحْسَانٍ، فإنه التطليقة الثالثة وهو اختيار الطَّبْرِيّ.

وقوله: فَإِنْ طَلَّقَهَا، يعني الزَّوجَ إن بانَّت منه بأن يختار أن يراجعها في الثالث: فَلَا تَحِلُّ لَهُ، أي فلا يجوز نكاحها ولا جماعها: حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ، أي حَتَّى تَتَزَوَّجَ زَوْجاً آخَرَ فبطأها ذلك الزَّوجَ، لأنَّ المراد بالنكاح هاهنا الجماع لا التزويج وإن كان الأصل في النكاح التزويج، لأنَّهم أجمعوا على أنَّه إن تزوجت ولم تجامع لم تحل لنكاح الزَّوج الأوَّل، وأهل المدينة اختلفوا في النكاح أصله الجماع أم التزويج؟ وعند أكثر الكوفيِّين أنَّ أصله الجماع وتسعية التزويج به كما يسمَّى الشيء باسم ما هو من سببه.

وصفة الزَّوج الذي يحلُّ المرأة للزَّوج الأوَّل أن يكون بالغاً ويعقد عليها عقداً صحيحاً دائماً ويذوق عسيلتها بأن يطأها وتذوق عسيلته بلا خلاف بين أهل العلم.

ولا يجوز لأحد أن يتزوَّجها في العدة، فأما العقود الفاسدة أو عقود الشبهة فإنما لا تحلُّ للزَّوج الأوَّل ومتى وطئها بعقد صحيح في زمان يحرم فيه وطؤها مثل أن تكون حائضاً أو مُحْرَمة أو معتكفة فإنها تحلُّ للأوَّل لأنَّ الوطء يدخل في نكاح صحيح وإنما حُرِّم الوطء لأمر طارئ عليه، هذا عند أكثر أهل العلم، وقال مالك: الوطء في الحيض لا يحلُّ للأوَّل وإن وجب به المهر كله والعدة.

ثم قال تعالى: فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا إِنْ ظَنَّا أَنْ يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ، بَيْنَ سُبْحَانِ، أنَّ الزَّوج الثاني إن طلقها فلا حرج على الزَّوج الأوَّل إذا خرجت هي من عدة الزَّوج الثاني ورأيا أمانة الخير بينهما وظناً الصَّلاح لأنفسهما بعد ذلك في التزويج أن يتراجعا بعقد مستأنف، وموضع «أَنْ يَتَرَاجَعَا» خفض عند الخليل وتقديره في أن يتراجعا وقال الرَّجَّاج! موضعه النَّصب، وموضع أنَّ الثانية نصب بلا خلاف يظنُّ وإنما جاز حذف في «أَنْ يَتَرَاجَعَا» لطولها بالصَّلة ولو كان مصدراً لم يجر.

فقه القرآن

وقوله تعالى: فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهَا أَنْ يَتَرَاجَعَا، يدلُّ على أنَّ الوطء في عقد الشبهة لا يحلُّ للزوج الأوَّل لأنَّ الطَّلَاق لا يلحق نكاح الشبهة، وإنما جعل الطَّن شرطاً لأنَّه في المستقبل فلا يحصل العلم به، ومعناه إن عرفا من أخلاقهما و طرائقهما ما يقوي في ظنونهما أنَّهما يقومان بحدود الله تعالى.

فصل:

وقوله تعالى: الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ، يدلُّ على صحَّة المراجعة بعد التَّطْلِيقِ الأولى وقبل انقضاء العدة، وكذلك يدلُّ على صحَّة المراجعة بعد التَّطْلِيقِ الثانية قبل انقضاء العدة من غير اعتبار رضا المرأة إذا لم يكن خلعاً لأنَّه تعالى قال: فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ، وهو المراجعة ولم يعتبر رضاها، والتَّراجِع الذي ذكره الله تعالى في قوله: فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يَتَرَاجَعَا، هو أن يتعاقدا بعد العدة من موت الزوج الثاني أو طلاقه بمهر جديد وعقد مستأنف، ورضاها لا بد منه هاهنا لأنَّه الآن خاطب من الخطاب وهي أجنبية وقد أشار إليه بقوله: أَنْ يَتَرَاجَعَا، واعتبر هاهنا في التَّراجِع فعليهما وما اعتبر في التَّراجِع هناك بقوله: فَإِمْسَاكٌ، إلّا فعله.

ثم قال تعالى: وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِّتَعْتَدُوا، والمعنى إذا بلغن قرب انقضاء عدتهنَّ لأنَّ بعد انقضاء العدة ليس له إمساك، والإمساك أيضاً هاهنا هو المراجعة قبل انقضاء العدة، وبه قال ابن عبَّاس والحسن ومجاهد وقتادة، وعلى هذا يقال لمن دنا من البلد فلان بلغ البلد.

والمراد بالمعروف هاهنا الحقُّ الذي يدعو إليه العقل أو الشرع للمعرفة بصحَّته خلاف المنكر الذي يزجر عنه العقل أو السَّمْع لاستحالة المعرفة بصحَّته، فما يجوز المعرفة بصحَّته معروف وما لا يجوز المعرفة بصحَّته منكر. والمراد به هاهنا أن يمسكها على الوجه الذي أباحه الله له من القيام بما يجب لها من النفقة وحسن العشرة وغير ذلك، ولا يقصد الإضرار بها.

كتاب الطلاق

فصل:

وقوله تعالى: وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا، معناه لا تراجعوهنَّ لا لرغبة فيهنَّ بل لطلب الإضرار بهنَّ، أمَّا في تطويل العدة أو طلب المعادة أو غير ذلك فإنه غير جائز، ويجوز أن يكون المراد بالمضارة التضييق عليها في العدة في النفقة والمسكن، كما قال: أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تَضَارُوهُنَّ لِّتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ، وَمَنْ يَفْعَلْ ذَلِكَ، أي المراجعة للضرر، فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ، فالإشارة إلى الإمساك ضراراً.

وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوعًا: يعنى ما ذكره من الأحكام في النكاح والطلاق مما يجوز فيه المراجعة وما لهم على النساء من التربص حتى يفيوا أو يوقعوه مما ليس لهم وغير ذلك، أي لا يتركوا العمل بحدود الله فيكونوا مقصرين كما يقول للرجل الذي لا يقوم بما يكلفه ويتوانى فيه: إِنَّمَا أَنْتَ لَاعِبٌ.

وروي عن أبي الدرداء وأبي موسى: كان الرجل يطلق أو يعتق ثم يقول: إِنَّمَا كُنْتُ لَاعِبًا، فأعلم الله أن فرائضه لا يجوز اللعب فيها، ولذلك قال أنبي صلى الله عليه وآله: من طلق لاعباً أو أعتق لاعباً فقد جاز عليه لأن الحاكم يجب عليه الحكم على ظاهر الشرع إذا شهد البينة، والأولى أن يكون المراد لا تستخفوا بآيات الله وفروضة وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوعًا، أي ذات استهزاء بها، وهذا توكيد كأنه قال: اعملوا عليها ولا تستهينوا بها.

فصل:

ثم قال تعالى: وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَبَلَّغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ أَنْ يَنْكِحْنَ أَزْوَاجَهُنَّ إِذَا تَرَاضَوْا بَيْنَهُمْ بِالْمَعْرُوفِ، قال قتادة والحسن: إن هذه الآية نزلت في معقل بن يسار حين عضل أخته أن ترجع إلى الزوج الأول، فإنه كان طلقها وخرجت من العدة ثم أراد أن يجتمعا بعقد آخر على نكاح آخر فمنعه من ذلك فنزلت الآية فيه، وقال أسدي: نزلت في جابر بن عبد الله عضل بنت عم له.

والوجهان لا يصحان على مذهبنا لأن عندنا أنه لا ولاية للأخ ولا لابن العم عليها وإنما هي ولية نفسها فلا تأثير لعضلها، والوجه في ذلك أن تحمل الآية على المطلقين لأنه خطاب

فقه القرآن

لهم بقوله تعالى: وَإِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ، فَكَأَنَّهُ قَالَ: لَا تَعْضُلُوهُنَّ بِأَنْ تَرَاجَعُوهُنَّ عِنْدَ قَرَبِ انْقِضَاءِ عَدَّتِهِنَّ وَلَا رَغْبَةٍ لَكُمْ فِيهِنَّ وَأَمَّا تَرِيدُونَ الْإِضْرَارَ بِهِنَّ فَإِنَّ ذَلِكَ مِمَّا لَا يَسُوغُ فِي الدِّينِ وَالشَّرْعِ كَمَا قَالَ فِي الْأُولَى: وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَاراً لِيَتَعْتَدُوا.

وَلَا يَطْعَنُ عَلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهِ: أَنْ يَنْكِحَنَّ أَزْوَاجَهُنَّ، لِأَنَّ الْمَعْنَى فِيهِ مِنْ يَصِيرُ أَزْوَاجَهُنَّ كَمَا أَنَّهُمْ لَا يَدَّ لَهُمْ مِنْ ذَلِكَ إِذَا حَمَلُوا عَلَى الزَّوْجِ الْأَوَّلِ لِأَنَّ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ لَا يَكُونُ زَوْجاً، وَيَكُونُ الْمُرَادُ مَنْ كَانَ أَزْوَاجَهُنَّ فَهَلُمَّ إِلَّا مِثْلَ مَا عَلَيْهِمْ، وَيَجُوزُ أَنْ يُحْمَلَ الْعُضْلُ فِي الْآيَةِ عَلَى الْجَبْرِ وَالْحِيلُولَةِ بَيْنَهُنَّ وَبَيْنَ التَّزْوِيجِ دُونَ مَا يَتَعَلَّقُ بِالْوِلَايَةِ لِأَنَّ الْعُضْلَ هُوَ الْحَبْسُ وَالْمَنْعُ وَالضِّيقُ، وَهَذَا الْوَجْهُ حَسَنٌ وَتَقْدِيرُ أَنْ يَنْكِحَنَّ مِنْ أَنْ يَنْكِحَنَّ فَمَحَلٌ فَمَحَلٌ «أَنْ» جَرَّ عِنْدَ الْخَلِيلِ وَنَصَبَ عِنْدَ سَيِّبِيهِ.

وَأَمَّا قَالَ «ذَلِكَ» وَلَمْ يَقُلْ ذَلِكَ كَمَا تَقَدَّمَ مِنْ قَوْلِهِ «طَلَّقْتُمْ» لِأَنَّ تَقْدِيرَهُ ذَلِكَ يَا مُحَمَّدُ أَوْ يَا أَيُّهَا الْقَبِيلُ. «يُوعِظُ بِهِ مَنْ كَانَ يُؤْمِنُ»، وَأَمَّا خَصَّ الْمُؤْمِنَ بِالْوَعِظِ لِأَنَّهُ يَنْتَفِعُ بِهِ فَنَسَبَ إِلَيْهِ كَمَا قَالَ: هُدًى لِلْمُتَّقِينَ، وَلِأَنَّهُ أَوْلَى بِالْإِتِّعَاضِ.

فصل:

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَرِثُوا النِّسَاءَ كَرْهًا وَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِيَنْدَهُبُوا بِبَعْضٍ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ، اخْتَلَفُوا فِي مَعْنَى ذَلِكَ فَقَالَ الزَّهْرِيُّ وَالْجَبَائِيّ وَغَيْرُهُمَا: هُوَ أَنْ يَحْبِسَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ عِنْدَهُ لِاحْتِاجَةِ لَهَا إِلَيْهَا وَيَنْتَظِرُ مَوْتَهَا حَتَّى يَرِثَهَا فَهِيَ اللَّهُ عَنْ ذَلِكَ وَهُوَ الْمَرْوِيُّ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ، وَقَالَ الْحَسَنُ وَمُجَاهِدٌ: مَعْنَاهُ مَا كَانَ يَعْمَلُهُ أَهْلُ الْجَاهِلِيَّةِ مِنْ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا مَاتَ وَتَرَكَ امْرَأَتَهُ قَالَ ابْنُهُ مِنْ غَيْرِهَا أَوْ وَلِيُّهُ وَرَثَتِ امْرَأَتَهُ كَمَا وَرَثَتِ مَالَهُ فَالْقَى عَلَيْهَا رِثَتَهُ أَنَّهَا امْرَأَتُهُ عَلَى الْعَقْدِ الَّذِي كَانَ مَعَ أَبْيَاحِهَا وَلَا يُعْطِيهَا شَيْئاً وَإِنْ شَاءَ زَوْجُهَا وَأَخَذَ صَدَاقَهَا، رَوَى ذَلِكَ أَبُو الْجَارُودِ عَنِ الْبَاقِرِ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ أَبُو مَجْلَزٍ: ثُمَّ كَانَ هُوَ بِالْمِيرَاثِ أَوْلَى بِهَا مِنْ وَلِيِّ نَفْسِهَا.

أَمَّا قَوْلُهُ تَعَالَى: فَلَا تَعْضُلُوهُنَّ لِيَنْدَهُبُوا بِبَعْضٍ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ، قِيلَ فِيمَنْ عَنِ هَذَا النَّهْيِ أَرْبَعَةُ أَقْوَالٍ:

كتاب الطلاق

أحدها: قال ابن عباس: هو الزوج أمره الله بتخليه سبيلها إذا لم يكن له فيها حاجة ولا يسكها إضراراً بها حتى تفتدي ببعض ماها.
الثاني: قال الحسن هو الوارث، نهى عن منه المرأة من التزويج كما تفعله الجاهلية على ما بيناه.

الثالث: قال مجاهد المراد الولي.

الرابع: قال ابن زيد المطلق يمنعها من التزويج كما كانت قريش تفعل في الجاهلية، ينكح الرجل منهم المرأة الشريفة فإذا لم توافقه فارقتها على أن لا تتزوج إلا بإذنه ويشهد عليها بذلك ويكتب كتاباً فإذا خطبها خاطب فإن أعطته وأرضته أذن لها وإن لم تعطه عضلها فنهى الله عن ذلك، والأول أظهر الأقاويل، والعضل هو التضييق بالمنع من التزويج. وقوله تعالى: إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُّبَيَّنَةٍ، قيل فيه قولان: أحدهما: ما قال الحسن أنه يعني به الزنا وقال: إنه إذا أطلع منها على ربة فله أخذ الفدية. الثاني: قال ابن عباس: هو النشوز والأولى حمل الآية على كل معصية لأن العموم يقتضي ذلك وهو المروي عن أبي جعفر عليه السلام.

وقوله: لَا تَعْضُلُوهُنَّ، يحتمل أن يكون جزماً بالنهي ويحتمل أن يكون نصباً بالعطف على «أن يرثوا النساء كرهاً»، ويقرأ بهذا التقدير عبد الله: ولا أن تعضلوهن بإثبات أن، وقيل في سبب نزول هذه الآية: إن أبا قيس بن الأسلت لما مات عن زوجته كبشة بنت معن بن عاصم أراد ابنه أن يتزوجها فجاءت إلى النبي صلى الله عليه وآله فقالت: يا نبي الله لا أنا ورثت زوجي ولا أنا تركت فأنكح، فنزلت هذه الآية، ذكره أبو جعفر عليه السلام وغيره.

فصل:

ثم أمر الله سبحانه المؤمنين بأداء حقوقهن التي أوجبها عليهم من إمساك بمعروف أو تسريح بإحسان، فقال: وَعَاشِرُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ، أي خالطوحنَّ وخالقوهنَّ من العشرة التي هي المصاحبة، فإن كرهتموهنَّ فعسى أن تكرهوا شيئاً ويجعل الله فيه خيراً كثيراً يعني في

فقه القرآن

إمساكهن على كره منكم خيراً كثيراً من ولد يرزقكم أو عطفكم عليهن بعد الكراهية، والهاء في «فيه» يحتمل أن يرجع إلى قوله «شيئاً» ويحتمل أن يعود إلى الذي تكرهونه. وإن أردتم استبدال زوج مكان زوج: المعنى إن أردتم تخلية المرأة سواء استبدلت مكانها أو لم تستبدل، وإنما خص الله الاستبدال بالنهي لأن مع الاستبدال قد يتوهم جواز الاسترجاع لما أعطي من حيث أن الثانية تقوم مقام الأولى فيكون لها ما أعطته الأولى فيبين الله أن ذلك لا يجوز.

ومعنى قوله تعالى: وَأَتَيْتُمُ إِحْدَاهُنَّ فَنُطَارًا، ليس ما أعطيتموهن موقوفاً على التمسك بهن دون تخليتهن فيكون إذا أردتم الاستبدال جاز لكم أخذه بل هو تمليك صحيح لا يجوز الرجوع فيه، والمراد بذلك ما أعطي المرأة مهرها لها ويكون دخل بها، فأما إذا لم يدخل بها وطلقها جاز له أن يسترجع نصف ما أعطها، فأما ما أعطها على وجه الهبة فظاهر الآية يقتضي أنه لا يجوز الرجوع في شيء منه لكن علمنا بالسنة أن ذلك سائغ له ولو كان مكروهاً، والقنطار المال الكثير، قيل هودية الإنسان، وقيل هو ملء جلد تور ذهباً. وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَى بَعْضُكُمْ إِلَى بَعْضٍ، قال السدي وابن زيد: هذه الآية منسوخة بقوله: إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيَا حُدُودَ اللَّهِ، الآية، والصحيح أنها محكمة ليست منسوخة إذ لا يتنافى حكماً الآيتين لأن الزوج يجوز له أن يأخذ الفدية من المختلعة لأن النشوز فيها هو في حكم المكره، وفي الآية الأخرى الزوج مختار للاستبدال فلا حاجة إلى نسخ إحداها بالأخرى.

والإفضاء في الآية كناية عن الجماع قاله ابن عباس ومجاهد والسدي، وقيل: إنه الخلوة وإن لم يجامع، فليس له أن يسترجع نصف المهر مع الجماع ومع الدخول في الثيب، وأما البكر فإن خلاها ووجدت بخاتم ربها من بعد فلها نصف المهر، وكلتا الروايتين رواهما أصحابنا واختلفوا فيه، والأول أقوى لأن الإفضاء كناية عن الجماع.

وقوله تعالى: وَأَخْذَنَ مِنْكُمْ مِيثَاقًا غَلِيظًا، قيل: هذا الميثاق قوله: إِمْسَاكُ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحُ بِإِحْسَانٍ، وهو المروى عن أبي جعفر عليه السلام، وقال مجاهد: هو كلمة النكاح التي يستحل بها الفرج وهذا الكلام وإن كان ظاهره الاستفهام فالمراد به التهديد

كتاب الطلاق والتوبيخ.

باب ما يجب على المرأة في عدتها:

نستدل أولاً على أن عدّة الحامل وضعها ثم نشرع في ذكره:

إن قيل: ما حجتكم على أن عدّة المطلقة إذا كانت حاملاً هي وضعها الحمل دون الإقراء، فإن احتججتم بقوله: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، عورضتم بعموم قوله: وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ؟

الجواب عنه: أنه لا خلاف بين العلماء في أن آية وضع الحمل عامّة في المطلقة وغيرها وأنها ناسخة لما تقدّمها، ومما يكشف عن ذلك أن قوله: وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ، إنما هو في عدّة غير الحامل، فإن من استبان حملها لا يقال فيها: لا يحل لها أن تكتم ما خلق الله في رحمها، وإذا كانت هذه خاصّة في غير الحوامل لم يعارض آية الوضع وهي عامّة في كلّ حامل من مطلقة وغيرها.

وقيل في معنى قوله تعالى: وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ، ثلاثة أقوال: أحدها قال إبراهيم: الحيض وثانيها قال: قتادة الحبل وثالثها قال ابن عمر: هو الحبل والحيض، وبه قال الحسن وهو الأقوى لأنه أعم، وإنما لم يحلّ لهنّ الكتمان لظلم الزوج بمنعه المراجعة في قول ابن عباس، وقال قتادة: لنسبة الولد إلى غير والده كفعل الجاهليّة.

ثم شرط بقوله: إِنْ كُنَّ يُؤْمِنُنَّ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ، أي من كانت مؤمنة فهذه صفتها لا أنه يلزم المؤمنة دون غيرها. وخرج ذلك مخرج التهديد، ثم قال: وَبَعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ، يعني أزواجهنّ أحقّ برجعتهنّ وذلك يختصّ الرجعيّات وإن كان أول الآية عامّاً في جميع المطلقات، الرجعية والبائنة، ويسمّى الزوج بعلاً لأنه عال على المرأة بملكه لزوجيتها.

وقوله تعالى: وَلَهُنَّ مِثْلُ الَّذِي عَلَيْهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ، قال الضحاك: لهنّ من حسن العشرة المعروف على أزواجهنّ مثل ما عليهنّ من الطاعة فيما أوجبه عليهنّ لهم، وقال ابن عباس: لهنّ على أزواجهنّ من التصنيع والبرهن مثلاً لأزواجهنّ عليهنّ وقال الطبري: على أزواجهنّ ترك مضارتهنّ كما أننّ ذلك عليهنّ لأزواجهنّ.

فقه القرآن

ثُمَّ قَالَ: وَلِلرِّجَالِ عَلَيْهِنَّ دَرَجَةٌ، أَي فَضِيلَةٌ: مِنْهَا الطَّاعَةُ وَمِنْهَا أَنَّهُ يَمْلِكُ التَّخْلِيَةَ وَمِنْهَا زِيَادَةُ الْمِيرَاثِ عَلَى قِسْمِ الْمَرْأَةِ وَالْجِهَادِ هَذَا قَوْلُ بَجَاهِدٍ وَقِتَادَةٍ، وَقَالَ ابْنُ عَبَّاسٍ: مَنْزِلَةٌ فِي الْأَخْذِ عَلَيْهَا بِالْفَضْلِ فِي الْمَعَامَلَةِ حَتَّى قَالَ: مَا أَحَبُّ أَنْ اسْتَوْفِيَ مِنْهَا جَمِيعُ حَقِّي لِيَكُونَ لِي عَلَيْهَا الْفَضِيلَةُ وَالدَّرَجَةُ وَالْمَنْزِلَةُ، وَقِيلَ: إِنَّ فِي آيَةِ نَسْخِهَا لَأَنَّ الَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِهَا لِاعِدَّةٍ عَلَيْهَا بِإِخْلَافٍ إِذَا طَلَّقَتْ، قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ، إِلَى قَوْلِهِ: فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ تَعْتَدُونَهَا، وَلِأَنَّ الْحَامِلَ عِدَّتُهَا وَضَعُ مَا فِي بَطْنِهَا لِقَوْلِهِ تَعَالَى: وَأُولَاتُ الْأُحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ.

فصل:

وَجَاءَ فِي التَّفْسِيرِ أَنَّ الَّذِي حَرَّمَ عَلَى الْمَرْأَةِ كِتَابَتَهُ مِمَّا خَلَقَ اللَّهُ فِي رَحِمِهَا هُوَ الْوَلَدُ، وَهُوَ أَنْ تَكُونَ حَبْلِي فَتَكْتُمَ الْحَبْلَ لِتَطْلُقَ فَتَزُوجَ زَوْجاً تَوَثَّرَهُ وَنَهَيْتَ عَنْ ذَلِكَ لِأَمْرَيْنِ: أَحَدُهُمَا: أَنَّهَا تَلْحَقُ الْوَلَدَ بِغَيْرِ وَالِدِهِ كَمَا ذَكَرْنَاهُ.

وَالثَّانِي: أَنَّهَا تَمْنَعُ الزَّوْجَ فَسَخِيهِ فِي الْمَرَاجَعَةِ لِأَنَّ عِدَّةَ الْحَوَامِلِ وَضَعُ الْحَمْلِ فَهِيَ أَبْعَدُ مَدًى مِنْ مَدَّةِ الْقَرَى، وَيَقْوِيهِ قَوْلُهُ: هُوَ الَّذِي يُصَوِّرُكُمْ فِي الْأَرْحَامِ كَيْفَ يَشَاءُ، وَأَنْكَرَ أَبُو عَلِيٍّ عَلَى إِبْرَاهِيمَ قَوْلَهُ أَنَّهُ الْمَحِيضُ وَقَالَ: لَا يَكُونُ إِلَّا الْحَبْلُ، لِأَنَّ الدَّمَ لَا يَكُونُ حَيْضاً حَتَّى يَخْرُجَ الرِّحْمَ وَإِذَا خَرَجَ فَلَيْسَ فِي الرِّحْمِ وَأَمَرَ اللَّهُ تَعَالَى أَنْ لَا يَكْتُمَنَّ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ.

وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ جَرِيرٍ: الْمَرَادُ بِالْحَبْلِ وَالْحَيْضِ هَاهُنَا وَلَا مَعْنَى لَصَرْفِ الْمَعْنَى إِلَى أَحَدِهِمَا، كَأَنَّ الْغَرَضَ نَهْيَهُنَّ عَمَّا يَكُونُ سَبَباً لَمَنْعِ حَقِّ الزَّوْجِ مِنْ مَرَاجَعَتِهَا فِي الْعِدَّةِ إِنْ أَرَادَ وَكُلَّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا كَالْآخِرِ لِأَنَّ يَوْضَعَ الْحَمْلَ تَتَقَضَى الْعِدَّةُ كَمَا تَتَقَضَى بِانْقِضَاءِ الْقَرَى، قَالَ عَلِيُّ بْنُ عِيسَى: إِنْ كَتَمَتِ الْحَبْلَ مَحَبَّةً لِفِرَاقِهِ ثُمَّ عَلِمَ بِهِ رَدَّهَا صَاغِرَةً عَقُوبَةً لِمَا كَتَمَتْهُ، وَقَالَ عَبْدُ الْجَبَّارِ: الْآيَةُ تَدُلُّ عَلَى بَقَاءِ الزَّوْجِيَّةِ بَعْدَ الطَّلَاقِ الرَّجْعِيِّ مَا دَامَتْ فِي الْعِدَّةِ، فَلِهَذَا سَمَّاهُمْ بَعُولاً وَلِأَنَّ لِلطَّلَاقِ تَأْثِيراً يَزَالُ بِالرَّدِّ مَابَقِيَتِ الْعِدَّةُ. وَأَنَّ الرَّجْعَةَ تَصَحُّ مِنْ دُونِ الْإِشْهَادِ وَإِنَّمَا أَمَرُ اللَّهِ فِيهَا بِالْإِشْهَادِ احتياطاً وَسُنَّةً، لِأَنَّ

كتاب الطلاق

الرَّجُلُ كَانَ قَدْ أَشْهَدَ عَلَى طَلَاقِهَا، فَإِذَا رَاجَعَ قَبْلَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ وَلَمْ يَشْهَدْ فَإِنْ أَنْكَرَتْ الْمَرْأَةُ الْمَرَاجَعَةَ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ وَلَمْ يَكُنْ لِلرَّجُلِ بَيِّنَةٌ عَلَى الْمَرَاجَعَةِ وَكَانَ لَهَا بَيِّنَةٌ عَلَى الطَّلَاقِ فَفَرَّقَ الْحَاكِمُ بَيْنَهَا عَلَى ظَاهِرِ الشَّرْعِ، فَالاحتياط هو الإِشْهَادُ فِي الْمَرَاجَعَةِ وَيَصَحُّ مِنْ دُونِهِ لِأَنَّهُ تَعَالَى جَعَلَهَا حَقًّا لِلْبَعْلِ، وَلَهُ أَنْ يَرَاجَعَ بِغَيْرِ رِضَاءِ مِنْهَا لِأَنَّ اللَّهَ جَعَلَهُ أَحَقَّ بِذَلِكَ، وَيدَلُّ الظَّاهِرُ عَلَى أَنَّ لَهُ الرَّجْعَةَ فِي كُلِّ مَطْلُوقَةٍ يُلْزِمُهَا الْعِدَّةُ وَلَا يَكُونُ تَطْلِيقًا بَاطِنًا وَقَالَ تَعَالَى فِي مَوْضِعٍ آخَرَ: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ: فَلَمَّا أُمِرَ بِالتَّطْلِيقِ وَأَنْ يَكُونَ بَعْدَهُ تَحْصِي، يَبَيِّنُ تَعَالَى فِي هَذِهِ الْآيَةِ الْعِدَّةَ مَا هِيَ فَقَالَ: ثَلَاثَةُ قُرُوءٍ وَقَالَ فِي آيَاتٍ أُخْرَى بَيَانَ الْعِدَّةِ كُلِّهَا عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ، وَقَدْ ذَكَرْنَا مِنْ قَبْلُ أَنَّهُ تَعَالَى إِنَّمَا قَالَ: ثَلَاثَةُ قُرُوءٍ وَلَمْ يَقُلْ: ثَلَاثَةُ أَقْرَاءٍ عَلَى جَمْعِ الْقَلِيلِ لِأَنَّهُ لَمَّا كَانَتْ كُلُّ مَطْلُوقَةٍ مُسْتَقِيمَةً الْحَيْضِ عَلَى مَا ذَكَرْنَاهُ يُلْزِمُهَا هَذَا، دَخَلَتْ مَعْنَى الْكَثْرَةِ فَأَتَى بِنَاءُ الْكَثْرَةِ لِلإِشْعَارِ بِذَلِكَ فَالْقُرُوءُ كَثِيرَةٌ إِلَّا أَنَّهَا ثَلَاثَةُ ثَلَاثَةٍ فِي الْقِسْمَةِ.

باب ما يكون كالسبب للطلاق:

وهو على ضربين: النشوز والشقاق، ولكل واحد منهما حكم دون حكم الآخر، أما النشوز فقد قال الله تعالى: وَإِنْ امْرَأَةٌ خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا أَنْ يُصْلِحَا بَيْنَهُمَا صُلْحًا وَأَصْلَحُ خَيْرٌ، وهو أن يكره الرجل المرأة وتريد المرأة المقام معه وتكره مفارقتها ويريد الرجل طلاقها فتقول له: لا تفعل إنني أكره أن يشمت بي، فكلما يلزمك من نفقة وغيرها لي فهو لك وأعطيك أيضاً من مالي شيئاً معلوماً ودعني على حالتي، فلا جناح عليهما أن يصلحا بينهما على هذا الصلح، ومعنى الآية أن امرأة علمت من زوجها كراهة بنفسه عنها إلى غيرها وارتفاعاً بها عنها إما لبغضه وإما لكراهة منه شيئاً منها، إما دامت لها وإما سنّها وكبرها أو غير ذلك.

أو إعراضاً: يعني انصرافاً بوجهه أن يبغض منافعه التي كانت لها منه فلا جناح ولا حرج عليهما أن يصلحا بينهما صلحاً، بأن تترك المرأة له يومها أو تضع عنه بعض ما يجب لها من نفقة أو كسوة أو غير ذلك تستعطفه بذلك وتستديم المقام في حباله والتمسك

فقه القرآن

بالعقد الذي بينه وبينها من النكاح، ثم قال تعالى: وَالصُّلْحُ خَيْرٌ، ومعناه الصلح بترك بعض الحق استدامة للخدمة وتمسكاً بعقد النكاح خير من طلب الفرقة، وقال بعض المفسرين: الصلح خير من النشوز والإعراض، والأول أشبه،

هذا إذا كان بطيبة من نفسها، فإن لم يكن كذلك فلا يجوز له إلا ما يسوغ في الشرع من القيام بالكسوة والنفقة والقسمة وألا يطلق، ونحو هذه الجملة روى مخالفونا عن علي عليه السلام وعن عمر و ابن عباس وعائشة وابن جبير و جماعة.

وقال ابن عباس: خشيت سودة بنت زمعة أن يطلقها رسول الله صلى الله عليه وآله قالت: لا تطلقني وأجلسني مع نساءك ولا تقسم لي فنزلت: وَإِنْ أَمْرًا خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا أَوْ إِعْرَاضًا، قال أبو جعفر عليه السلام: هي بنت محمد بن مسلمة فتزوج عليها شابة فأثر الشابة عليها فأبى الأولى أن تقر على ذلك فطلقها تطليقة حتى إذا بقي من أجلها يسيراً، قال: إن شئت راجعتك وصبرت على الأثرة وإن شئت تركتك حتى يخلو أجلك، ثم طلقها الثانية وفعل بها مثل ما فعله أولاً، فقالت بل: راجعني وأصبر على الأثرة، فراجعها فذلك الصلح الذي بلغنا أنزل الله فيه: وَإِنْ أَمْرًا خَافَتْ مِنْ بَعْلِهَا نُشُوزًا.

وأحضرت الأنفس الشح أي أحضرت أنفس كل واحد من الرجل والمرأة الشح بحقه قبل صاحبه فشح المرأة بترك حقها من النفقة والكسوة والقسمة وغير ذلك، وشح الرجل إنفاقه على التي لا يريد بها.

وإن قيل: وإن امرأة ليس فيه أن الرجل نشز على امرأة والخوف ليس معه يقين، قلنا عنه جوابان: أحدهما: أن الخوف في الآية بمعنى العلم، تقديره وإن امرأة علمت، والثاني: أنها لا تخاف النشوز من الرجل إلا وقد بدا منه ما يدل على النشوز والإعراض من أمارات ذلك.

ثم نفى الله أن يقدر أحد على التسوية بين النساء في حبهن لأن ذلك تابع لما فيه من الشهوة وميل الطبع وذلك من فعل الله، وليس بذلك نفي القدرة عبال [جسوية والنفقة والكسوة].

ثم قال: وَإِنْ يَتَفَرَّقَا يُغْنِ اللَّهُ كُلاَ مِنْ سَعَتِهِ، المعنى أن الزوجين اللذين تقدم ذكرهما

كتاب الطلاق

مضى أبى كل واحد منها مصلحة الآخر، بأن تطالب المرأة نصيبها من النفقة والقسمة وحسن العشرة ويمتنع الزوج من إجابتها إلى ذلك ليله إلى الأخرى ويتفرقا حينئذ بالطلاق فإن الله يغني كل واحد بفضله.

فصل:

ثم قال تعالى: الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ، أي أنهم يقومون بأمرهنّ وبتأديبهنّ، فدلّت الآية على أنه يجب على الرجل أن يدير أمر المرأة وأن ينفق عليها لأنّ فضله وإنفاقه معاً علّة لكونه قائماً عليها مستحقاً لطاعتها، فالصّالحات مطيعات لله ولأزواجهنّ حافظات لما غاب عنه أزواجهنّ من ماله وما يجب من رعايته وحاله وما يلزم من صيانتها نفسها لله.

واللّاتي تخافون نشوزهنّ: النّشوز هاهنا معصية الزوج وأصله الرّفْع على الزوج من قولهم: هو على نشز من الأرض، أي ارتفاع والنّشوز يكون من قبل المرأة على زوجها خاصّة والشّقاق منها.

فعظوهنّ فإن رجعن وإلّا فاهجروهنّ في المضاجع، وعن الباقر عليه السّلام: هجر المضاجعة هو أن يحول ظهرك إليها وقال ابن جبير هو هجر الجماع، وقال بعضهم: اهجروهنّ اربطوهنّ بالهجر أي الحبْل، وهذا تعسّف في التّأويل ويضعفه قوله: في المضاجع، ولا يكون الرّباط في المضاجع، فأما الضّرْب فإنّه غير مبرّح بلاخلاف، قال أبو جعفر عليه السّلام: هو بالسّواك فإنّ أظعنكم فلا تطلبوا العلل في ضربهنّ وسوء معاشرتهنّ.

ثم قال: وإن خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا فَابْعَثُوا حَكَمًا مِنْ أَهْلِهِ وَحَكَمًا مِنْ أَهْلِهَا، ويجعل الأمر إليهما على ما يريان من الصّلاح، فإن رأيا من الصّلاح الجمع بينهما جمعا ولم يستأذنا ولم يكن لهما مخالفتها، وإن رأيا من الصّلاح التّفريق بينهما لم يفرقا حتّى يستأذنا فإن استأذناها ورضيا بالطلاق فرقا بينهما، وإن رأى أحد الحكمين التّفريق والآخر الجمع لم يكن لذاك حكم حتّى يصطلحا على أمر واحد إمّا جمع وإمّا تفريق، ومعنى الآية أي إن علمتم الأولى والأصحّ أن يحمل على خلاف الأمن، لأنّه لو علم الشّقاق يقيناً لم يحتج إلى

فقه القرآن

الحكمين، فإن أريد به الظنّ كان قريباً مما قلناه،
والشقاق الخلاف والعداوة، والحكم السلطان الذي يترافعان إليه، قاله جماعة وقال
قوم: هنا وكيلان وعندنا أنّها حكيان، والضمير في «بينها» عائد إلى الحكمين، أي إذا أراد
إصلاحاً في أمر الزوجين يوفق الله بينهما، قاله ابن عباس وابن جبير.

باب مايؤثر في أنواع الطلاق:

وهو أيضاً على ضربين: الخلع والمباراة، وهما يؤثران في كَيْفِيَّةِ الطَّلَاقِ فَإِنَّ كُلَّ وَاحِدٍ
منهما متى حصل مع الطلاق كانت التّطليقة بائنة.
أما الخلع فإنه يكون من جهة المرأة خاصّة، ويجب إذا قالت المرأة لزوجها: إن لم
تطلقني لأوطئن فراشك من تكرهه، فمضى سمع منها هذا القول أو علم هذا من حالها وإن
لم تنطق به وجب عليه خلعها، وقد سمى الله تعالى في كتابه الخلع افتداء فقال: فَلَا جُنَاحَ
عَلَيْهِمْ فِيهَا افْتَدَتْ بِهِ، والفدية العوض الذي تبذله المرأة لزوجها فتفدي نفسها منه به،
وهذا هو الخلع في الشرع، وإنما استعمل هذا في الزوجين لأنّ كلّ واحد منهما لباس لصاحبه.
والأصل في الخلع الكتاب والسنة قال تعالى: وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا بِمَا آتَيْتُمُوهُنَّ
شَيْئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقْبِيَا حُدُودَ اللَّهِ، الآية، فإذا أراد خلعها اقترح عليها شيئاً معلوماً تعطيه
سواء كان ذلك مثل المهر الذي أعطّاها أو أكثر منه أو أنقص حسبما يختاره، أي ذلك فعل
جاز وحلّ له ما يأخذ منها، فإذا تقرّر بينها على شيء معلوم طلقها بعد ذلك وتكون تطليقة
بائنة لا يملك رجعتها إلا أن ترجع المرأة فيها بذلته من مالها قبل العدة، فإن رجعت في شيء
من ذلك في العدة كان له الرجوع أيضاً في بعضها ما لم تخرج من العدة فإذا خرجت من العدة
لم يلتفت إليها إذا رجعت فيها بذلته ولم يكن عليها أيضاً رجعة فإن أراد كان بعقد جديد.
أما قوله تعالى: وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا بِمَا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا، أي إلا أن
يظنّا، ومن ضمّ الياء من يخافا فتقديره أن لا يخافا على أن لا يقبيا حدود الله، وقال أبو عليّ
الفارسي: خاف يتعدّي إلى مفعول واحد وذلك المفعول يكون تارة أن وصلتها وتارة غيرها،
ولا يلزم حمزة سؤال من قال ينبغي أن يكون فإن خيفاً وكذا لا يلزم من خالفه لم يقل فإن

كتاب الطلاق

خافا لأمرين: أحدهما: أن يكون الصَّرف من الغيبة إلى الخطاب كما قال: الحمد لله ثم قال: إِيَّاكَ نَعْبُدُ، وقال: مَا أَتَيْتُمْ مِنْ زَكَاةٍ تُرِيدُونَ وَجْهَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الْمُضْعِفُونَ، والآخر يكون الخطاب في قوله: فَإِنْ خِفْتُمْ، مصروفاً إلى الولاية والفقهاء الذين يقومون بأمور الكافة. فإن قيل: كيف قال: فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهَا، وَإِنَّمَا الْإِبَاحَةُ لِأَخَذِ الْفَدْيَةِ؟ قيل: لأنه لو خصَّ بالذكر لأوهم أنها عاصية، فإن كانت الفدية له جائزة فبيِّن الإذن لهما لئلا يوهم أنه كالربا المحرَّم على الأخذ والمعطي.

وذكر الفراء أنه كقوله تعالى: يَخْرُجُ مِنْهَا اللَّوْلُو وَالْمَرْجَانُ، وَإِنَّمَا هُوَ مِنَ الْمِلْحِ دُونَ الْعَذْبِ مجازاً للتَّسَاعِ، وهذا هو الذي يليق بمذهبنا لأنَّ الذي يبيح الخلع عندنا هو ما لولاه لكانت المرأة به عاصية فهما اشتركا في أن لا يكون عليهما جناح إذا كانت تعطي ما قد نفى عن الزوج فيه الإثم فاشتركت فيه لأنها إذا أعطت ما يطرح الإثم احتاجت هي إلى مثل ذلك أي أنها نفت عن نفسها الإثم بأن افتدت، لأنها لو أقامت على النشوز والإضرار لأثمت وكان عليها في النشوز جناح فخرجت عنه بالافتداء.

وأما المباراة فهي أن تكون الكراهية من جهة الرجل والمرأة معاً من كل واحد منهما لصاحبه ولم يختص ذلك واحد منهما، فمتى عرفا ذلك من حالها أوقالت المرأة لزوجها: أنا أكره المقام معك وأنت تكره المقام معي أيضاً فباريني، أو يقول الرجل مثل ذلك على أن تعطيني كيت وكيت ويكون ذلك دون المهر، فإذا بذلت ذلك من نفسها طلقها حينئذ تطليقة وتكون بائمة على ما ذكرناه، لأنَّ المباراة ضرب من الخلع والفرق بينها اكرناه والآية تدلُّ عليها.

والخلع بالذدية على ثلاثة أوجه:

أحدها: أن تكون المرأة عجزواً ودميمة فيضاربها لتفتدي به نفسها فهذا لا يحلُّ له الفداء؛ لقوله: وَإِنْ أَرَدْتُمْ اسْتِبْدَالَ زَوْجٍ مَكَانَ زَوْجٍ، الآية.

الثاني: أن يرى الرجل امرأته على فاحشة فيضاربها لتفتدي في خلعها فهذا يجوز وهو معنى قوله: وَلَا تَعْضَلُوهُنَّ لِتَذْهَبُوا بِبَعْضٍ مَا آتَيْتُمُوهُنَّ إِلَّا أَنْ يَأْتِيَنَّ بِفَاحِشَةٍ مُبَيَّنَةٍ،

الوجه الثالث: أن يخافاً ألا يقبها حدود الله لسوء خلق أو قلَّة نفقة من غير ظلم أو

فقه القرآن

نحو ذلك، فتجوز الفدية خلعاً كان أو مبارأة على ما فصلناه.

باب ما يلحق بالطلاق:

وهو أيضاً على ضربين: ضربٌ يوجب التحريم وإن لم تقع الفرقة وضربٌ يوجب البينونة مثل الطلاق، فالقسم الأول الظهار والإيلاء والقسم الثاني اللعان والارتداد، ونحن نفرّد لكل واحد منها فصلاً مفرداً بإنشاء الله تعالى.

فصل: في الظهار:

قال الله تعالى: الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ مَا هُنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِنَّ أُمَّهَاتُهُمْ إِلَّا اللَّائِي وَلَدْنَهُمْ، هذه الآية نزلت في خولة بنت ثعلبة وزوجها أوس أخو عبادة بن الصّامت في قول قتادة، وكان مجادلته إياه مراجعتها في أمر زوجها وكان ظاهر منها وهي تقول: كبرت سني ودق عظمي وأن أوساً تزوجني وأنا شابة غنية فلما علّت سني ظاهر مني، ورسول الله صلى الله عليه وآله ساكت لا يجيبها لأنه لم يكن نزل عليه وحي في ذلك ولا حكم، ثم قالت: إلى الله أشكو حالي فلي صبيّة إن ضممتهم إليّ جاعوا وإن ضمهم إليه ضاعوا، فعادت النبيّ عليه السّلام فسألته رخصة.

إن قيل: لم قال: وَاللّٰهُ يَسْمَعُ تَحَاوُرَكُمَا، بعد قوله: قَدْ سَمِعَ اللّٰهُ قَوْلَ التّي تُجَادِلُكَ؟ قلنا: ليس ذلك تكريراً لأنّ أحد المسموعين غير الآخر والأول ما حكته عن زوجها من الظهار والثاني ما كان تجري بينها وبين النبيّ عليه السّلام من الكلام في ذلك.

قال ابن عباس: هو أوّل من ظاهر في الإسلام فكان الرجل في الجاهليّة إذا قال لامرأته: أنت عليّ كظهر أمي، حرّمت عليه كما هو في الإسلام فأنزل الله في قصّة الظهار الآيات، ولا خلاف أنّ الحكم عامّ في جميع من يظاهر وإن نزلت الآية في سبب، وقال صاحب النّظم: إنّ بعض المفسّرين قال: ليس قولهم: أنت عليّ كظهر أمي، مأخوذاً من الظّهر الذي هو العضو لأنّه لو كان من ذلك لكان البطن أولى به من الظهر بل إنّما هو من قولهم: ظهر عليّ كذا، إذا ملكه وكما يقولون: نزل عنها، إذا طلقها يقولون: ظهر عليها إذا ملكها وعلاها

كتاب الطلاق

بالزَّوجِيَّةِ وساك النِّكاح فكانه قال: ملكي إِيَّاكَ حرام عليَّ كما أنَّ ملكها عليَّ حرام. وكان أهل الجاهليَّة إذا قال الرَّجل منهم لامرأته: أنت عليَّ كظهر أمِّي، بانت منه وطلّقت وفي شريعة الإسلام لانبين المرأة إلّا أنّه لا يجوز له وطؤها بل يحرم وهو ينقسم إلى قسمين:

قسم: يجب فيه الكفّارة قبل الواقعة، وهو أنّه إذا تلفظ بالظّهار ولا يعلّقه بشرط أو علّقه بشرط غير الوطء ثمّ حصل ذلك الشرط.

والقسم الثّاني: أن يقول: أنت عليَّ كظهر أمِّي إن واقعتك، فإنّه لا تجب الكفّارة هنا عليه إلّا بعد الواقعة.

والظّهار لا يقع إلّا على المدخول بها وشروطه كشرط الطّلاق سواء من كون المرأة في طهر لم يقر بها فيه بجماع ويكون بمحض شاهدین ويقصد التّحريم ولا يكون على الغضب ولا على الإجبارة، فإن اختلّ شيء من ذلك لم يقع به ظهار.

ومعنى قوله: الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْكُمْ مِنْ نِسَائِهِمْ، أي الذين يقولون لنسائهم: أنتنّ عليّ كظهر أمِّي، ومعناه ان ظهر كن علي حرام كظهر أمِّي فقال الله: ما هُنَّ أُمَّهَاتُهُمْ، أي ليست أزواجهنّ أُمَّهَاتُهُمْ على الحقيقة وليس أُمَّهَاتُهُمْ على الحقيقة إلّا اللّائى ولدنهم من الأمّ وجدّاته وإلّا اللّائى أرضعنهم، ثمّ أخبر أنّ القائل لهذا يقول منكراً قبيحاً وكذباً.

ثم قال: وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ، يعني الذين يقولون هذا القول الذي حكيناه: ثمّ يعودون لما قالوا، اختلفوا في معنى العود فقال طاووس: الذين كانوا يظاهرون في الجاهليَّة ثمّ عادوا في الإسلام إلى مثل ذلك فظاهروا، وقال قتادة: العود هو العزم على عودها، وقال قوم: فيه تقديم وتأخير وتقديره والذين يظاهرون من نسائهم فتحرير رقبة من قبل أن يتماساً، فإن لم يجد فصيام شهرين فإن لم يستطع فإطعام ستين مسكيناً ثمّ يعودون لما قالوا. وقال آخرون معناه ثمّ يعودون لنقض ما قالوا.

والذي هو مذهبنا أنّ العود المراد به الوطء أو نقض القول الذي قاله، فإنّه لا يجوز له الوطء إلّا بعد الكفّارة إذا كان الظّهار مطلقاً، وجعل الأخفش لما قالوا من صلة «فتحرير رقبة» فالمعنى الذين يظاهرون من نسائهم ثمّ يعودون فتحرير رقبة، أي عليهم تحرير رقبة لما

فقه القرآن

قالوا يعني لأجل ما قالوا وهذا أيضاً حسن، وقال أحمد بن يحيى: معناه الذين يعودون لتحليل ما حرّموه فقد عادوا فيه وهو في موضعه لا حاجة إلى تقديم وتأخير، والأقاويل كلّها متقاربة لأنّ من عزم على غشيانها فقد عاد.

ثمّ بين تعالى كيفيّة الكفّارة فقال: فتحرير رقبة، فإنّ أول ما يلزمه من الكفّارة عتق رقبة والتحرير هو أن يجعل الرّقبة المملوكة حرّة بالعتق بأن يقول المالك: إنه حرّ، والرّقبة ينبغي أن تكون مؤمنة أو في حكم المؤمن سواء كان ذكراً أو أنثى صغيرة أو كبيرة إذا كانت صحيحة الأعضاء فإنّ الإجماع واقع على أنّه يقع الإجزاء بها.

وتحرير الرّقبة واجب في الظّهار المطلق قبل الجامعة أو في المشروط بغير الوطء كأن يقول: إن فعلت كذا فأنت عليّ كظهر أمي، فإذا فعله وجب عليه الكفّارة أيضاً قبل الوطء لقوله: فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا، أي من قبل أن يجامعها فيتماساً وهو قول ابن عبّاس وقال الحسن يكره للمظاهر أن يقبل والذي يقتضيه الظّاهر أن لا يقربها بجاء ولا بماسة شهوة.

فمن لم يجد الرّقبة وعجز عنها فصيام شهرين متتابعين، والتتابع عند العلماء أن يوالي بين أيام الشهرين الهلاليين أو يصوم ستين يوماً إن بدأ من نصف شهر ونحوه لا يفطر بينهما، فإن أفطر بعد أن صام شهراً ومن الثاني بعضه ولو يوماً فقد أخطأ إلّا أنّه يبني، فإن أفطر قبله لعذر بنى أيضاً وإن أفطر من غير عذر استأنف، فمن لم يقدر على الصّوم فإطعام ستين مسكيناً يعطي عندنا لكلّ مسكين نصف صاع، فإن لم يقدر أعطاه مدّاً. وقال بعض المفسّرين: التحرير واجب قبل الجامعة لنصّ القرآن في الظّهار المطلق ولم يذكر الله في الطّعام ولكن أجمعت الامة على أنّه قبل التماس، ويمكن أن يقال: إنّ الآية تدلّ على جميع ذلك لأنّ الثاني هاهنا بدلّ من الأوّل والثالث من الثاني، ومتى نوى بلفظ الظّهار الطّلاق لم يقع به طلاق، والإطعام لا يجوز إلّا للمسكين.

قال الله تعالى: لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ

كتاب الطلاق

رَحِيمٌ وَإِنْ * وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ.

اعلم أن الإيلاء لا يقع إلا بعد الدخول بها، ومتى آلى بغير اسم الله أو حلف بالطلاق أو ما أشبهه أن لا يطأها فليطأها وليس عليه كفارة، ولا خلاف بين أهل التأويل أن معنى يؤولون يحلفون، والإيلاء في الآية الحلف على اعتزال النساء وترك جماعهن على وجه الإضرار بهن وكأنه قيل للذين يؤولون أن يعتزلوا النساء تربص أربعة أشهر.

فإذا حلف الرجل أن لا يجامع زوجته كانت المرأة بالخيار إن شاءت صبرت عليه أبداً وإن شاءت خاصمته إلى الحاكم، فإن استعدت عليه أنظره الحاكم بعد رفعها إليه أربعة أشهر ليرتتي في أمرها، فإن كفر وراجع وإلا خير الحاكم بعد ذلك بين أن يكفر و يعود أو يطلق، فإن أقام على الإضرار بها حبسه الحاكم وضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يفىء إلى أمر الله فيكفر ويرجع أو يطلق، واليمين التي يكون بها الرجل مولياً هي اليمين بالله أو بشيء من صفاته التي لا يشركه فيها غيره على وجه لا يقع موقع اللغو الذي لا فائدة فيه وهو المروي عن عليه السلام، وقال جماعة: هو في الجماع وغيره من الإضرار نحو الحلف أن لا يكلها.

وقوله: حَتَّى يَفِىءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ، أي حتى يرجع من الخطأ إلى الصواب، فإن قيل: ما الذي يكون به المولى فائياً؟ قيل: عندنا يكون فائياً بأن يجامع وبه قال ابن عباس، وقال الحسن: يكون فائياً بالعزم في حال القدرة إلا أنه ينبغي أن يشهد على فيئه وهذا عندنا يكون للمضطر الذي لا يقدر على الجماع، ويجب عندنا على الفائي كفارة، وبه قال ابن عباس وجماعة ولا عقوبة عليه وهو المروي عنها عليهما السلام وقال الحسن: لا كفارة عليه لقوله تعالى: فَإِنْ فَاؤَا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ، فإنه ليس فيه أن يتبعه بكفارة.

ومتى حلف أنه لا يجامع أقل من أربعة أشهر لا يكون مولياً لأن الإيلاء على أربعة أشهر أو أكثر ولا يجوز له وطؤها في تلك المدة وإن لم يجب عليه أحكام الإيلاء الآخر، ومتى حلف أنه لا يقربها وهي مرضعة خوفاً من أن تحبل فيضر ذلك بولدها لا يلزمه حكم الإيلاء على ما ذكرناه آنفاً، ويجوز أن يكون في الآية تقديم وتأخير ويكون تقديره: للذين يؤولون تربص أربعة أشهر من نسائهم، ويجوز أن يكون معناه للذين يؤولون من أجل نسائهم.

فقه القرآن

والفقهاء جعلوا «من» متعلقة بالإيلاء حتى إذا استعملوها معه قالوا: آلى من امرأته، إذا حلف الحلف الموصوف، وقال أبو مسلم: هي متعلقة باللام في: لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ، كما يقولون لك: مني النصر والمعونة، والصحيح أن الإيلاء يستغنى عن من والمعروف آلى عن امرأته، والأحسن من هذا كله أن يكون «من» ههنا للتبعية أي من آلى من جملة نسائه على واحدة أو على بعضهن أو على جميعهن، وقال النحويون: اللام يفيد الاستحقاق كما يقول اللعن للكفار.

وقوله: مِنْ نِسَائِهِمْ، يتعلّق بالظرف كما يقول: لك مني نصرّة ولك مني معونة أي للمولين من نسائهم تربص أربعة أشهر، وليس من يتعلّق بيؤلون لأنّ اللغة تحكم أن يقال: آلى على امرأته، وقول القائل: آلى فلان من امرأته، وَهُمْ إِنَّمَا تَوَهَّمَهُ مِنْ هَذِهِ الْآيَةِ لَمَّا سَمِعَ اللَّهُ تَعَالَى يَقُولُ: لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ، ظَنُّ أَنْ مِنْ يَتَعَلَّقُ بِيُؤْلُونَ فَكُرِّرُوا فِي كِتَابِ الْإِيْلَاءِ «آلى مِنْ امْرَأَتِهِ» وَالصَّوَابُ مَا ذَكَرْتَهُ.

فصل: في اللعان:

قال الله تعالى: وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ، إِذَا قُذِفَ الرَّجُلُ امْرَأَتَهُ بِالْفُجُورِ وَادَّعَى أَنَّهُ رَأَى مَعَهَا رَجُلًا يَفْجُرُ بِهَا مَشَاهِدَةً وَلَمْ يَقُمْ بِهِ أَرْبَعَةٌ مِنَ الشُّهُودِ كَانَ عَلَيْهِ مَلَاعِنَتُهَا، وَكَذَلِكَ إِذَا انْتَفَى مِنْ وَلَدِ زَوْجَةٍ لَهُ فِي حَبَالِهِ أَوْ بَعْدَ فِرَاقِهَا مَدَّةَ الْحَمْلِ، وَمَعْنَى الْآيَةِ أَنَّ مَنْ رَمَى زَوْجَتَهُ بِالزَّنا تَلَاعَنَّا إِذَا لَمْ تَكُنْ صَبَاءً أَوْ خُرْسَاءً إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ شُهُودٌ أَرْبَعَةٌ.

والملاعنة أن يبدأ الرجل فيحلف بالله أنه صادق فيما رماها به ويحتاج أن يقول: أشهد بالله أنني لصادق، لأنّ شهادته أربع مرّات تقوم مقام أربعة شهود في دفع الحد عنه، ثم يشهد الخامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين فيما رماها به، وإذا جحدت المرأة ذلك شهدت أربع شهادات أنه لمن الكاذبين فيما رماها به وتشهد الخامسة أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين.

ثم يفرّق بينها ولا يجتمعان أبداً كما فرّق رسول الله صلى الله عليه وآله بين هلال بن

كتاب الطلاق

أُمِّيَّةٌ وَزَجَّتْهُ وَقَضَى أَنْ الْوَلَدَ لَهَا وَلَا يَدْعَى لِأَبٍ وَلَا تَرْمِي هِيَ وَلَا يَرْمِي وَلَدُهَا. وَعِنْدَ أَصْحَابِنَا أَنَّهُ لَا لِعَانَ بَيْنَهُمَا مَا لَمْ يَدْخُلْ بِهَا، وَاللَّعَانُ عِنْدُنَا يَحْصُلُ بِتِهَامِ اللَّعَانِ مِنْ غَيْرِ حُكْمِ الْحَاكِمِ، وَتِهَامُ اللَّعَانِ إِنَّمَا يَكُونُ إِذَا تَلَاعَنَ الرَّجُلُ وَالْمَرْأَةُ جَمِيعاً عَلَى مَا ذَكَرْنَا.

فصل: في الارتداد:

قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: وَمَنْ يَرْتَدِدْ مِنْكُمْ عَنْ دِينِهِ فَيَمُتْ وَهُوَ كَافِرٌ، وَقَالَ سُبْحَانَهُ: وَلَا تَنْكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّى يُؤْمِنَنَّ، اسْتَدْلَّ بَعْضُ الْمَفْسِّرِينَ بِمَجْمُوعِ الْآيَتَيْنِ عَلَى أَنَّ الْمُرْتَدَّ عَنِ الْإِسْلَامِ تَبَيَّنَ عَنْهُ أَمْرُهُ لِعُمُومِ الْآيَتَيْنِ.

وعندنا أَنَّ الْمُرْتَدَّ عَلَى ضَرْبَيْنِ: فَإِنْ كَانَ مُسْلِماً وَلَدَ عَلَى فِطْرَةِ الْإِسْلَامِ فَقَدْ بَانَتْ مِنْهُ أَمْرُهُ فِي الْحَالِ وَقَسَمَ مَالَهُ بَيْنَ وَرَثَتِهِ وَوَجِبَ عَلَيْهِ الْقَتْلُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَسْتَتَابَ، وَتَعَتَّدَ زَوْجَتَهُ عِدَّةَ الْمَتَوَفَّى عَنْهَا زَوْجَهَا. وَإِنْ كَانَ الْمُرْتَدُّ مَنْ كَانَ أَسْلَمَ عَنْ كُفْرٍ ثُمَّ ارْتَدَّ اسْتَتَابَ، فَإِنْ عَادَ كَانَ عَقْدُ زَوْجَتِهِ ثَابِتاً وَإِنْ لَمْ يَرْجِعْ كَانَ عَلَيْهِ الْقَتْلُ، وَإِنْ هَرَبَ إِلَى دَارِ الْحَرْبِ تَعَتَّدَ زَوْجَتَهُ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ.

وَالْأَوَّلَى أَنْ نَقُولَ: إِنَّ هَذَا الْحُكْمَ يَعْلَمُ بِالسَّنَةِ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى: وَأَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الذِّكْرَ لِتُبَيِّنَ لِلنَّاسِ مَا نُزِّلَ إِلَيْهِمْ، وَقَالَ تَعَالَى: مَا آتَاكُمْ الرَّسُولُ فَخُذُوهُ، فَتَدُلُّ الْآيَتَانِ عَلَيْهِ جَمْلَةً أَوْ مِنْ فَحْوَى كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنَ الْآيَتَيْنِ.

باب الزَّيَادَاتِ:

إِنَّمَا خَصَّ اللَّهُ الْمُؤْمِنَاتِ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ، لثَلَاثَ يَنْكِحُ الْمُؤْمِنُونَ إِلَّا كُلَّ مُؤْمِنَةٍ عَفِيفَةٍ كَمَا قَالَ عَلَيْهِ السَّلَامُ: تَخَيَّرُوا لِنُطْفِكُمْ، فَيَجِبُ أَنْ يَتَنَزَّهَ عَنْ مَزَاوِجَةِ الْفَوَاسِقِ وَالْفَوَاجِرِ وَالْكَوَافِرِ، وَفَائِدَةُ ثَمَّ فِي قَوْلِهِ: ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ، نَفْيُ التَّوَهُّمِ عَنْ عَسَى يَتَوَهُّمَ بَيْنَ أَنْ يَطْلُقَهَا وَهِيَ قَرِيبَةُ الْعَهْدِ مِنَ النِّكَاحِ، وَبَيْنَ أَنْ يَبْعَدَ عَهْدُهَا مِنَ النِّكَاحِ وَيَتَرَاخَى بِهَا الْمَدَّةُ فِي حِبَالَةِ الزَّوْجِ ثُمَّ يَطْلُقَهَا.

فقه القرآن

وَقَرِءْ تَعْتَدُونَهَا مَخْفَفًا أَي تَعْتَدُونَ فِيهَا، وَالْمَرَادُ بِالْإِعْتِدَاءِ مَا فِي قَوْلِهِ: وَلَا تُنْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِيَتَعْتَدُوا، وَالْعَامِلُ فِي الظَّرْفِ مِنْ قَوْلِهِ: إِذَا نَكَحْتُمُ، مَا يَتَعَلَّقُ بِهِ لَكُمْ وَالتَّقْدِيرُ إِذَا نَكَحْتُمُ الْمُؤْمِنَاتِ ثُمَّ طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ لَمْ يَثْبُتْ لَكُمْ عَلَيْهِنَّ عِدَّةٌ، وَالسَّرَاحُ الْجَمِيلُ هُوَ دَفْعُ الْمُتَعَةِ بِحَسَبِ الْمِيسِرَةِ وَالْعُسْرَةِ بِغَيْرِ جَفْوَةٍ وَلَا أَذْيَةٍ.

وَعَنْ حَبِيبِ بْنِ أَبِي ثَابِتٍ قَالَ: كُنْتُ قَاعِدًا عِنْدَ عَلِيِّ بْنِ الْحُسَيْنِ عَلَيْهِمَا السَّلَامُ فَجَاءَ رَجُلٌ فَقَالَ: إِنِّي قُلْتُ: يَوْمَ أَتَزَوَّجُ فَلَانَهُ فَهِيَ طَالِقٌ، فَقَالَ: اذْهَبْ وَتَزَوَّجْهَا فَإِنَّ اللَّهَ تَعَالَى بَدَأَ بِالنِّكَاحِ قَبْلَ الطَّلَاقِ وَقَرَأْ هَذِهِ الْآيَةَ.

مسألة:

إِنْ قِيلَ: قَدْ أَمَرَ اللَّهُ بِطُلُقِ الْعِدَّةِ فِي قَوْلِهِ تَعَالَى: فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ، فَكَيْفَ تَقْدُمُونَ أَنْتُمْ طُلُقَ السَّنَةِ عَلَى طُلُقِ الْعِدَّةِ؟ قُلْنَا: إِنَّ طُلُقَ السَّنَةِ أَيْضًا طُلُقُ الْعِدَّةِ الَّذِي ذَكَرَهُ اللَّهُ إِلَّا أَنَّ أَصْحَابَنَا قَدْ اصْطَلَحُوا عَلَى أَنْ يَسْمُوا الطَّلَاقَ الَّذِي لَا يَزَادُ عَلَيْهِ بَعْدَ الْمَرَاஜَعَةِ طُلُقَ السَّنَةِ، وَالطَّلَاقَ الَّذِي يَزَادُ عَلَيْهِ شَرْطُ الْمَرَاஜَعَةِ طُلُقَ الْعِدَّةِ، وَمِمَّا يَعْضُدُهُ مَا رَوَى بَكِيرُ بْنُ أَعِينٍ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ أَنَّهُ قَالَ: الطَّلَاقُ أَنْ يَطْلُقَ الرَّجُلُ الْمَرْأَةَ عَلَى طَهَرٍ مِنْ غَيْرِ جَمَاعٍ وَيَشْهَدُ رَجُلَيْنِ عَدْلَيْنِ عَلَى تَطْلِيقِهِ ثُمَّ هُوَ أَحَقُّ بِرَجْعَتِهَا مَا لَمْ تَمْضِ ثَلَاثَةُ قُرُوءٍ، فَهَذَا الطَّلَاقُ الَّذِي أَمَرَ اللَّهُ بِهِ فِي الْقُرْآنِ وَأَمَرَهُ رَسُولُ اللَّهِ فِي سُنَّتِهِ، وَكُلُّ طُلُقٍ لِغَيْرِ الْعِدَّةِ فَلَيْسَ بِطُلُقٍ.

وَعَنْ حَرِيزٍ: سَأَلْتُ أَبَا عَبْدِ اللَّهِ عَلَيْهِ السَّلَامُ عَنْ طُلُقِ السَّنَةِ فَقَالَ: عَلَى طَهَرٍ مِنْ غَيْرِ جَمَاعٍ بِشَاهِدَيْنِ عَدْلٍ، وَلَا يَجُوزُ الطَّلَاقُ إِلَّا بِشَاهِدَيْنِ وَالْعِدَّةُ وَهِيَ قَوْلُهُ: فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ، الْآيَةَ.

مسألة:

عَنْ زُرَّارَةَ عَنْ أَبِي جَعْفَرٍ عَلَيْهِ السَّلَامُ قَالَ: سَأَلْتُهُ عَنْ رَجُلٍ قَالَ لِمَرْأَتِهِ: أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ، قَالَ: لَوْ كَانَ لِي عَلَيْهِ سُلْطَانٌ لَأَوْجَعْتُ رَأْسَهُ وَقُلْتُ: اللَّهُ أَحْلَاهَا لَكَ فَمَنْ حَرَّمَهَا

كتاب الطلاق

عليك، إنه لم يزد على أن كذب فزعم أن ما أحل الله له حرام ولا يدخل عليه طلاق ولا كفارة، فقلت: يقول الله: يا أيها النبي لم تحرم ما أحل الله لك تبتغي مرضاة أزواجك والله غفور رحيم ﴿١٠﴾ قد فرض الله لكم تحلة أيمانكم، فجعل عليه فيه الكفارة، فقال: إنما حرم عليه جاريته مارية فحلف أن لا يقربها وإنما جعل عليه الكفارة في الحلف ولم يجعل عليه في التحريم، وهذا إشارة إلى الإيلاء.

مسألة:

فإن قيل: إن أخلعت الزوجة في مرضها بأكثر من مهر مثلها هل يصح ذلك أم لا؟ وإن صح فهل يكون ذلك من صلب ماها أم لا؟ قلنا: الخلع على هذا صحيح لأن المرض لا يبطل المخالعة بمهر المثل أو أكثر منه ويكون ذلك من صلب ماها؛ لقوله تعالى: وَلَا جُنَاحَ عَلَيْهَا فِيهَا أَفْتَدَتْ بِهِ، ولم يفرق بين حال امرض وغيره فوجب حمله على عمومته إلا أن يدل دليل.

مسألة:

فمن قيل: كيف عدى قوله: لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ، بمن وهو معدى بعل؟ قلنا: قد ضمن في هذا القسم المخصوص معنى البعد فكأنه قيل يبعدون من نسائهم مؤلين أو مقسمين، ويجوز أن يرادهم من نسائهم تربص أربعة أشهر، كقولك: لي منك كذا. والإيلاء من المرأة أن يقول: والله لا أقربك أربعة أشهر فصاعداً أو: لا أقربك على الإطلاق، ولا يكون فيها دون أربعة أشهر، فإن قيل: كيف موقع الفاء في قوله تعالى: فَإِنْ فَاؤًا، قيل: موقع صحيح لأن قوله: فَإِنْ فَاؤًا، وإن عزموا، تفصيل لقوله: لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ، والتفصيل يعقب المفصل كما تقول: أنا نزيلكم هذا الشهر فإن أحمدتكم أقمت عندكم إلى آخره وإلا لم أقم إلا ريثما أتحوّل.

فقه القرآن

مسألة:

وقوله تعالى: وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ، أراد المدخول بهنّ التي تحيض واللفظ مطلق في تناول الجنس صالح لكلّه وبعضه فجاء في أحد ما يصلح له كالاسم المشترك، وفي ذكر الأنفس هاهنا تهييج لهنّ على التّربص وزيادة بعث وذلك أنّ أنفس النساء طوامح إلى الرجال، فأمرن أن يقمعن أنفسهن ويغلبنها على الطّموح ويجبرنها على التّربص، وفي قوله تعالى: تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، لأنّهنّ يستنكفن هناك فلم يحتجّ إلى ذكر أنفسهنّ.

مسألة:

فإن قيل: هل يصحّ الإيلاء من الذّمّي؟ قلنا: يصحّ منه ذلك؛ لقوله تعالى: لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ، وهذا عامّ في الذّمّي والمسلم.

غنية النسخ

إلى علمي الأصول والفروع

محنة بن علي بن زهرة الحيدني الإسحاق الحلبي

٥١١ - ٥٨٥ هـ

فصل:

وأما ما يقتضى تحريم الحلائل من النساء فعلى ضربين: أحدهما يصاحب ما يقتضى تحليلهنّ، والثاني يوجب فسخه.
فالأول: الدّخول في الإحرام والصّوم الواجب وحدث دم الحيض والنفاس والإيلاء والظهار.
والثاني: الطلاق واللّعان والارتداد على ما بيّنه.

فصل في الإيلاء:

يفتقر الإيلاء الشرعيّ - الذي يتعلّق به إلزام الزوج بالفيئة أو الطلاق بعد مطالبة الزّوجة بذلك - إلى شروط: منها أن يكون الحالف بالغاً كامل العقل، ومنها أن يكون المولى منها زوجة دوام، ومنها أن يكون الحلف بما ينعقد به الأيمان من أساء الله تعالى خاصّة، ومنها أن يكون ذلك مطلقاً من الشّروط، ومنها أن يكون مع النّية والاختيار من غير غصب ملجئ ولا إكراه، ومنها أن تكون المدة التي حلف أن لا يوطأ الزّوجة فيها أكثر من أربعة أشهر، ومنها أن تكون الزّوجة مدخولاً بها، ومنها أن لا يكون الإيلاء في صلاحه لمرض يضرّ به الجماع أو في صلاح الزّوجة لمرض أو حمل أو أوضاع.
يدلّ على ذلك كلّ إجماع الطائفة، وأيضاً فإنّ وقوع الإيلاء وتعلّق الأحكام به طريقة

غنية النزوع

الشرع ولا خلاف في ثبوت ذلك مع تكامل ماذكرناه وليس على ثبوته مع اختلال بعضه دليل فوجب نفيه، ويخص ما اشترطناه من كونها زوجة دوام ما قدمناه في فصل المتعة. ويحتج على المخالف فيما اعتبرناه من كون اليمين بأساء الله تعالى خاصة بما روه من قوله عليه السلام من كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت، ويحتج عليه في النية بقوله عليه السلام: إنما الأعمال بالنيات، والمراد أن أحكام الأعمال إنما تثبت بالنية لما علمناه من حصول الأعمال في أنفسها من غير نية، ويحتج عليه في الإكراه بما روه من قوله عليه السلام: رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه، ويدخل في ذلك رفع الحكم والمآثم لأنه لا تنافي بينهما، ويخص كون المدة أكثر من أربعة أشهر قوله تعالى: لِلَّذِينَ يُؤُولُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فأخبر سبحانه أن له التربص هذه المدة فثبت أن ما يلزمه من الفئته أو الطلاق يكون بعدها، ويخص كونها مدخولاً بها قوله تعالى: فَإِنْ فَأُولُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ، لأن المراد بالفئته العود إلى الجماع بلا خلاف ولا يقال: عاد إلى الجماع، إلا لمن تقدم منه فعله وهذا لا يكون إلا في المدخول بها.

ولا يصح إعتاد المخالف فيما ذكرناه من الشروط على ظاهر قوله تعالى: لِلَّذِينَ يُؤُولُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، لأننا نخص ذلك بالدليل، على أننا نمنع من تسمية من أخل ببعض ما اشترطناه مؤلياً فعليهم أن يدلوا على ذلك حتى تتناول الآية ولا دليل لهم عليه.

وإذا تكاملت هذه الشروط في الإيلاء فمتى جامع حنث ولزمته كفارة يمين، وإن استمر اعتزاله لها فهي بالخيار بين الصبر عليه وبين مرافعته إلى الحاكم؛ فإن رافعته إليه أمره بالجماع والتكفير، فإن أبي أنظره أربعة أشهر من حين المرافعة لا من حين اليمين ليراجع نفسه، فإن مضت هذه المدة ولم يجب إلى ما أمره فعليه أن يلزمه بالفئته أو الطلاق، فإن أبي ضيق عليه في التصرف والمطعم والمشرب حتى يفعل أيها اختاره.

ولا تقع الفرقة بين الزوجين بانقضاء المدة وإنما يقع بالطلاق بدليل إجماع الطائفة، وأيضاً قوله تعالى: وَإِنْ عَزَمُوا الصُّلَاقَ فَأُضَافَ الطَّلَاقُ إِلَى الزَّوْجِ كَمَا أُضَافَ الْفَيْتَةُ إِلَيْهِ فكما أن الفئته لا تقع إلا بفعله كذلك الطلاق، وقوله تعالى: فَإِنَّ اللَّهَ سَمِيعٌ عَلِيمٌ، لأنه يفيد أن هناك ما يسمع؛

فصل في الظَّهَار:

يفتقر صحّة الظَّهَار الشرعيّ إلى شروط: منها أن يكون المظاهر بالغاً كامل العقل ولا يصحّ من صبي ولا مجنون ولا سكران، ومنها أن يكون مؤثراً له فلا يصحّ من مكّره ولا غضبان لا يملك مع غضبه الاختيار، ومنها أن يكون قاصداً به التّحريم فلا يقع بيمين ولا مع سهو ولا لغو، ومنها أن يكون متلفظاً بقوله: أنتِ علىّ كظهر أمّي، أو إحدى المحرّمات عليه؛ فلو علّق ذلك بغير الظَّهر من رأس أو يدٍ أو غيرها لم يصحّ، ومنها أن يكون ذلك مطلقاً من الاشتراط فلو قال: أنتِ كظهر أمّي إن كان كذا، لم يصحّ وإن حصل الشرط، ومنها أن يكون موجّهاً ذلك إلى معقود عليها سواء كانت حرّة أو أمةً دائماً نكاحها أو مؤجّلاً فلو قال: إذا تزوّجتُ فلانة فهي علىّ كظهر أمّي، لم يقع بها ظهار وإن تزوّجها، ومنها أن يكون معيّناً لها فلو قال وله عدّة أزواج: زوجتي أو إحدى زوجاتي علىّ كظهر أمّي، من غير تمييز لها بنية أو إشارة أو تسمية لم يصحّ، ومنها أن تكون طاهراً من الحيض أو النفاس طهراً لم يقر بها فيه بجماع إلّا أن تكون حاملاً أو ليست بمنّ تحيض ولا في سنّها من تحيض أو غير مدخول بها أو مدخولاً بها وهي غائبة عن زوجها فإنّه لا اعتبار بهذا الشرط فيها، ومنها أن يكون الظَّهار منها بمحضر من شاهدي عدل.

ويدلّ على ذلك كلّ ما قدّمناه في اعتبار شروط الإبلاء من إجماع الطائفة ونفي الدليل الشرعيّ على وقوعه مع اختلال بعضها، ولا يقدح فيما اعتمدناه من الإجماع خلاف من قال من أصحابنا بوقوع الظَّهار مع الشرط وبحصول التّحريم وثبوت حكم الظَّهار مع تعليق ولا يوصف بذلك إلّا الطّلاق دونه انقضاء المدة، وأيضاً فإنّ الأصل بقاء العقد فمن ادّعى أنّ انقضاء المدة طلقةً بائنة أو رجعيةً فعليه الدليل. ومن آلى أن لا يقرب زوجته المعقود عليها عقد متعة أو أمته لزمه الوفاء، ومتى لم يف حنث وعليه الكفّارة، ولا حكم لها عليه إذا استمرّ على مقتضى الإبلاء.

اللفظ بغير الظَّهر وينفي وقوعه بغير المدخول بها لتمييزه من جملة المجتمعين باسمه ونسبه، على أن قوله تعالى: وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِن نِّسَائِهِمْ، ينافي تعليقه بغير الظَّهر، وعدّم

غنية النزوع

وقوعه بغير المدخول بها لأنَّ الظَّهَارَ مشتقٌّ من لفظ الظَّهَر، وغيرُ المدخولِ بها توصفُ بأنَّها من نساء الزَّوج.

وإذا تكاملت شروط الظَّهَارِ حرمت الزَّوجة عليه، فإن عادِلًا قال بأن يريد استباحة الوطءِ لزمه أن يكفِّر قبله بعقوبة رقية، فإن لم يجد صام شهرين متتابعين، فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً.

ويدلُّ على أنَّ العود شرط في وجوب الكفارة ظاهر القرآن، ولأنَّه لا خلاف أنَّ المظاهر لو طلق قبل الوطء لاتلزمه الكفارة وهذا يدلُّ على أنَّ الكفارة لا تجب بنفس الظَّهَار، ويدلُّ على أنَّ العود ما ذكرناه أنَّ الظَّهَار إذا اقتضى التحريم وأراد المظاهر الاستباحة وآثر رفعه كان عائداً لما قال، ومعنى قوله: ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا، أيَّ المقول فيه كقوله سبحانه: وَأَعْبُدْ رَبَّكَ حَتَّى يَأْتِيَكَ الْيَقِينُ، أي الموقن به، وكقوله عليه السَّلام الرَّاجِع في هبته، أي في الموهوب، وكما يقال: أَللَّهُمَّ أَنْتَ رَجَاؤُنَا، أي مرجؤنا.

ولا يجوز أن يكون المراد بالعود الوطء على ما ذهب إليه قوم لأنَّه تعالى قال: فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَّا، فأوجب الكفارة بعد العود وقبل الوطء فدلَّ على أنَّه غيره.

ولا يجوز أن يكون العود إمساكها بعد الظَّهَارِ زوجةً مع القدرة على الطلاق على ما قال الشافعي لأنَّ العود يجب أن يكون رجوعاً إلى ما يخالف مقتضى الظَّهَار؛ وإذا لم يقتضِ فسخ النكاح لم يكن العود الإمساك عليه، ولأنَّه تعالى قال: ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا، وذلك يقتضى التراخي، والقول بأنَّ العود هو البقاء على النكاح قولٌ بحصوله عقيب الظَّهَار من غير فصل فهو بخلاف الظَّاهر.

وإذا جامع المظاهر قبل التَّكفير فعليه كفارتان: إحداها كفارة العود، والأخرى عقوبة الوطء قبل التَّكفير، بدليل إجماع الطائفة، ولأنَّ بذلك يحصل اليقين ببراءة الذَّمة، وإن استمرَّ المظاهر على التحريم فزوجة الدَّوام وإن كانت أمةً بالخيار بين الصبر على ذلك وبين المرافعة إلى الحاكم، وعلى الحاكم أن يخيره بين التَّكفير واستباحة الجماع وبين الطلاق، فإن لم يُجب إلى شيء من ذلك أنظره؛ فإن فاء إلى أمر الله تعالى في ذلك وإلا ضيق عليه في المطعم والمشرب حتَّى يفيء، ولا يلزمه الحاكم بالطلاق إلا إذا كان قادراً على الكفارة وأقام على

كتاب الطلاق

التحريم مضارةً بدليل إجماع الطائفة.

وإذا طلق قبل التكفير سقطت عنه الكفارة، فإن راجع في العدة لم يميز له الوطء حتى يكفر، فإن خرجت من العدة واستأنف العقد عليها جاز له الوطء من غير تكفير، ومن أصحابنا من قال: لا يجوز له الوطء إلا أن يكفر على كل حال، وظاهر القرآن معه لأنه يوجب الكفارة بالعودة من غير فصل.

وإذا ظاهر من زوجتين له فصاعداً ألزمه مع العود لكل واحدة منهن كفارة سواء ظاهر من كل واحدة على الإنفراد أو جمع بينهما في ذلك كله بكلمة واحدة، وإذا كرر كلمة الظهار لزمه بكل دفعة كفارة، فإن وطئ التي كرر عليها قبل أن يكرر يلزمه كفارة واحدة عن الوطء وكفارات التكرار بدليل الإجماع المشار إليه.

وفرض العبد في الكفارة الصوم وفرضه فيه كفر فرض الحر لظاهر القرآن، ومن أصحابنا من قال: الذي يلزمه شهر واحد، ومن أصحابنا من قال: لا يصح الظهار من المنكوحة بملك اليمين، ومنهم من قال: يصح، وفي ذلك نظر.

فصل في الطلاق:

يفتقر صحة الطلاق الشرعي إلى مثل ما افتقر إليه الظهار من الشروط، ولا يصح إلا من عاقل مختار قاصد إلى التحريم به غير حالف ولا ساه ولا حاك عن غيره ولا لاعب، متلفظ بصريحه - وهو لفظ الطلاق دون كناياته نحو: أنت حرام أو بائنة أو خلية أو برية أو الحقي بأهلك أو حبلك على غاربك وما أشبه ذلك، وإن قارنته النية - مطلق له من الاشتراط، موجه به إلى معقود عليها عقد دوام، معين لها، معلق له بجملتها دون أبعاضها، بمحض من شاهد عدل في طهر لإجماع فيه إلا في حق من استثنيناه.

ويدل على ذلك ما قدمناه من الدليل في شروط الإيلاء.

ويخص اعتبار لفظ الطلاق أنه الذي ورد به القرآن وتعلقت به الأحكام فيجب أن لا يتعلق بغيره، ولا يقال لمن فعل ما فيه معنى الطلاق «مطلق» كما لا يقال لمن فعل ما فيه معنى الضرب «ضارب».

غنية النزوع

ويخصّ تعليق الطلاق بالشرط أن ذلك غير مشروع لأن الله سبحانه لم يشرع لمريد الطلاق أن يعلقه بأمر يجوز حصوله وارتفاعه لأن ذلك لا يطابق مراده وإذا لم يكن مشروعاً لم يتعلق به شيء من الأحكام الشرعية، وبمثل ذلك يبطل تعليق الطلاق بالأبعاث لأنه ليس من الألفاظ المشروعة في الطلاق فيجب أن لا يقع، وأيضاً قوله تعالى: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ، يدل على ذلك لأنه علق الطلاق بما يتناول اسم النساء واليد أو الرجل لا يتناولها ذلك.

ويخصّ اعتبار الشهادة قوله تعالى: فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ، إلى قوله: وَأَشْهَدُوا ذَوَى عَدْلٍ مِنْكُمْ، لأن ظاهر الأمر في الشرع يقتضي الوجوب وهذا يوجب عود ذلك إلى الطلاق وإن بعد عنه لأنه لا يليق إلا به دون الرجعة التي عبر عنها بالإمسك لأنه لا خلاف في أن الإشهاد عليها غير واجب، كما وجب عود التيسيح إليه تعالى مع بعد ما بينها في اللفظ في قوله: إِنَّا أَرْسَلْنَاكَ شَاهِداً وَمُبَشِّراً وَنَذِيرًا لِّتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ، من حيث لم يلق إلا به.

وحمل الأمر بالإشهاد على الاستحباب ليعود إلى الرجعة عدول عن الظاهر في عرف الشرع بغير دليل، ولا يجوز أن يكون الأمر بالإشهاد متعلقاً بقوله تعالى: أَوْفَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ، لأن المراد بذلك هاهنا ترك المراجعة والاستمرار على موجب الطلاق المقتضى للفرقة وليس بشيء يتجدد فعله فيفتقر إلى إشهاد.

ويخصّ اعتبار الطهر أنه لا خلاف في أن الطلاق في الحيض بدعة ومعصية وقد فسّر العلماء قوله تعالى: فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ، بالطهر الذي لاجماع فيه وإذا ثبت أنه مخالف لما قد أمر الله تعالى لم يقع ولم يتعلق به حكم شرعي.

ويحتج على المخالف بما رووه من أن ابن عمر طلق زوجته ثلاثاً بلفظ واحد وهي حائض فسأل عمر النبي صلى الله عليه وآله عن ذلك فردّها عليه ولم يره شيئاً، وظاهر ذلك نفى التأثيرات كلّها والتخصيص ببعضها يفتقر إلى دليل، وبما رووه من طريق آخر من قوله صلى الله عليه وآله لعمر: مرّه فليراجعها ثم ليدعها حتى تطهر ثم تحيض ثم تطهر ثم ليطلقها إن شاء، وظاهر الأمر على الوجوب، وإذا أوجب المراجعة دل ذلك

كتاب الطلاق

على أن الطلاق لم يقع والمراد بالمراجعة على هذا ردّها إليه وترك اعتزالها لأنّه كان فارقتها ظناً منه لوقوع الطلاق وذلك يقال على سبيل الحقيقة لمن طلق زوجته طلاقاً فاسداً ولمن ظن وقوعه فأخرجها من منزله واعتزلها.

وإذا تقرّر ما ذكرناه من شروط الطلاق فاعلم أنّه على ضروب: أربعة: واجب ومحظور ومستحب ومكروه، فالواجب طلاق المولى بعد الترتبص لأنّ عليه أن يفىء أو يطلق على ماقدّمناه وطلاق الخلع على ما بينه، والمحظور طلاق المدخول بها في الحيض أو الطهر الذي جامعها فيه قبل أن يظهر بها حمل ولا خلاف في حظره وإنما الخلاف في وقوعه على ما بيناه، والمستحب طلاق من كانت الحال بينه وبين زوجته فاسدة بالشقاق وتعذر الإنفاق وعجز كلّ واحد منهما عن القيام بما يجب عليه لصاحبه، والمكروه طلاقه إذا كانت الحال بينها عامرة وكلّ واحد قيم بحق صاحبه.

والنساء في الطلاق على ضربين: منهنّ من ليس في طلاقها سنة ولا بدعة، ومنهنّ من في طلاقها ذلك، فالضرب الأول: الآيسة من الحيض لصغر أو كبر والحامل وغير المدخول بها والغائب عنها زوجها، والضرب الثاني: المدخول بها لا غير إذا كانت حائلاً من ذوات الإقراء وطلاقها للسنة في طهر لاجتماع فيه وللبدعة في حيض أو طهر فيه جماع.

ثمّ اعلم أن الطلاق على ضربين: رجعي وبائن. والبائن على ضروب أربعة: طلاق غير المدخول بها وطلاق العدة والخلع والمباراة.

أمّا الرجعي فهو أن يطلق المدخول بها واحدة ويدعها تعتدّ في سكناه ونفقتها، ويحل له النظر إليها ومراجعتها بالعقد الأول مادامت في العدة وليس لها عليه في ذلك خيار، ويجوز المراجعة من غير إظهار والإشهاد أولى، وإن قال: قد راجعتك، كان حسناً، وإن لم يقل ذلك ووطأها أو قبلها بشهوة كان ذلك رجعة بدليل إجماع الطائفة وقوله تعالى: وبعلتهنّ أحقّ بردهنّ في ذلك، فسّمى المطلق طلاقاً رجعيّاً بعلّاً ولا يكون كذلك إلاّ والمرأة بعلّة، وهذا يقتضي ثبوت الإباحة لأنّها تابعة للزوجيّة ولم يشترط الشهادة ولا لفظ المراجعة.

فإن خرجت من العدة ملكت نفسها، فإن آثر مراجعتها فبعقد جديد ومهر جديد، وتبقى معه على طلقتين أخراوين؛ فإن كمل طلاقها ثلاث مرّات في ثلاثة أطهار مع تخلّل

غنية النزوع

مراجعتها لها - على ما سندر عليه - ولم تكن تزوجت فيها بينها سواء لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره نكاح دوام ويكون بالغاً ويدخل بها ويفارقها وتنقض عدتها منه. ويهدم الزوج الثاني التطليقات الثلاث وإن تكررت من الأول أبداً ويبيح المرأة بالعقد المستأنف، وكذا إن تزوجت فيما بين الأولى والثانية أو الثانية والثالثة هدم ذلك ما تقدم من الطلاق على الأظهر الأكثر من روايات أصحابنا، ومنهم من قال: لا يهدم الزوج الثاني ما دون الثلاث ومتى رجعت إلى الأول كانت معه على ما بقى من الأول تمام الثلاث، وظاهر قوله تعالى: فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ، معه لأنه يدل على تحريمها عليه بالثالثة حتى تنكح زوجاً غيره من غير فصل.

وأما غير المدخول بها فإنه إذا طلقها واحدة بانته منه وملكت نفسها في الحال، فإن اختار مراجعتها ورضيت فبعقد جديد ومهر جديد، فإن راجعها وطلقها قبل الدخول تمام ثلاث مرّات لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، وهذا مختص بحرائر النساء، فأما الأمة فاقصى طلاقها حرّاً كان الزوج أو عبداً طلقته.

وأما طلاق العدة فيختص بالمدخول بها المستقيمة الطهر والحيض، وصفته أن يطلقها في طهر لا جماع فيه بشاهدي عدل ثم يراجعها قبل أن تخرج من عدتها ويطأها فإذا حاضت وطهرت طلقها ثانية بشاهدي عدل ثم يراجعها قبل الخروج من العدة ووطئها فإذا حاضت وطهرت طلقها ثالثة بشاهدي عدل فإذا فعل ذلك حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره، ولا يهدم الزوج الثاني هذه التطليقات الثلاث أبداً بل متى طلقها على هذا الوجه تسع تطليقات ينكحها بينها رجلان حرمت عليه أبداً على ما قلناه فيها مضى.

وأما الخلع فيكون مع كراهة الزوجة خاصة الرجل، وهو مخير في فراقها إذا دعت إليه حتى تقول له لئن لم تفعل لأعصين الله بترك طاعتك ولأوطئن فراشك غيرك، أو يعلم منها العصيان في شيء من ذلك فيجب عليه والحال هذه طلاقها، ويحل له أخذ العوض على ذلك - سواء بذلته له ابتداءً أو بعد طلبه منها وسواء كان مثل المهر الذي دفعه إليها أو أكثر - بدليل إجماع الطائفة، وأيضاً قوله تعالى: وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا بِمَا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقْبِلَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقْبِلَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ،

كتاب الطلاق

ولا يقع الخلع بمجرد بل لا بد من التلّفظ معه بالطلاق فيقول مريده: قد خلعتك على كذا وكذا فأنت طالق، والدليل على ذلك إجماع الطائفة لأن من قال من أصحابنا: لفظُ الخلع كافٍ في الفرقة، لا يؤثر خلافه في دلالة الإجماع، وأيضاً فلا خلاف بين الأمة في حصول الفرقة بما ذكرناه وليس على حصولها بمجرد لفظ الخلع دليل.

وأما طلاق المبرأة فيكون مع كراهة كل واحد من الزوجين صاحبه، ويجوز للزوج أخذ البذل عليه إذا لم يزد على ما أعطاها من المهر ولا يحلّ له أخذ الزيادة عليه، ويقول من يريد ذلك: قد بارتئتك على كذا وكذا فأنت طالق، وذلك لفظه بدليل الإجماع المشار إليه، فإذا تلفّظ بالطلاق في الخلع والمبرأة بانت الزوجة منه بواحدة ولم يملك رجعتها في العدة بالعقد الأول إلا أن تعود فيها بذلت له أو في بعضه فيها، ولا خيار لها في العود بشيء من ذلك بعد العدة في التطليقتين، وإذا كمل هذا الطلاق ثلاث مرّات على الوجه الذي بيّناه فيما مضى حرمت المطلقة على الأول حتى تنكح زوجاً غيره على ما قدّمناه وذلك بدليل إجماع الطائفة، وتسقط السكنى والنفقة في الطلاق البائن بدليل الإجماع المشار إليه لأن الأصل براءة الذمة وشغلها بإيجاب شيء من ذلك يفتقر إلى دليل.

ومن طلق ثلاثاً بلفظ واحد كان مبدعاً في قوله «ثلاثاً» ووقعت واحدة إذا تكاملت الشروط على الصحيح من المذهب لأنه إذا تلفّظ بالطلاق مع تكامل شروطه المسنونة وجب وقوعه وما أبدع من قوله «ثلاثاً» لاحكم له في الشرع لأنه مخالف للسنة ولا تأثير له في إفساد ما قد تكاملت شروطه الشرعية من الطلاق، ولا فرق بين أن يتبع الطلاق بقوله: «ثلاثاً» وبين أن يتبعه بستم المرأة وكما أن ذلك وإن كان بخلاف السنة غير مانع من وقوع الطلاق فكذلك مانع فيه.

ويدلّ على أن قوله «ثلاثاً» بدعة بعد إجماع الطائفة قوله تعالى: الطلاق مرّتان، والمراد بذلك الأمر لأنه لو كان خبراً لكان كذباً فكأنه قال: طلقوا مرّتين، كما قال الله تعالى: ومن دخله كان آمناً، أي فأمنوه ولا يكون الطلاق مرّتين بحصول واحدة بعد أخرى، وكما أن من أعطى درهمين دفعة واحدة لم يوصف بأنه معطٍ مرّتين ولا يكون كذلك حتى يفرّق الاعطاء لهما في وقتين فكذلك المطلق.

غنية النزوع

وليس لهم أن يقولوا: العدد في الآية مذكور عقيب اسم وإذا ذكر عقيب الاسم لم يقتضِ التفريق كما إذا قال: له على عشرة، مرتين وإنما يقتضيه إذا ذكره عقيب فعل كما إذا قال: أعطه مرتين أو أدخل الدار مرتين، لأننا قد بينّا أن معنى قوله تعالى: الطلاق مرتان، الأمر والعدد والحال هذه في الآية مذكور عقيب فعل.

فإن قيل: ليس فيما ذكرتموه أكثر من وجوب التفريق فلم قلتم: أنه لا بد أن يكون في طهرين مع تحلل المراجعة؟ قلنا: لإجماع الطائفة على ذلك، ولأنه إذا ثبت وجوب التفريق فكل من أوجبه قال بما ذكرناه والقول بأحد الأمرين دون الآخر خروج عن إجماع الأمة. ويحتج على المخالف في ذلك أيضاً بما روه عن ابن عمر من قوله: طَلَّقْتُ زوجتي وهي حائض فقال لي النبي صلى الله عليه وآله: ما هكذا أمرك ربك إنما السنة أن تستقبل بها الطهر فتطلقها في كل مرة، ويحتج عليهم في أن التلّفظ بالثلاث بدعة وغير واقع ثلاثاً بما روه من قوله صلى الله عليه وآله في حديث ابن عمر: إذن عصيت ربك، حين قال له: أرايت لو طَلَّقْتها ثلاثاً. وبما روه من أن رجلاً طَلَّقَ زوجته ثلاثاً في مجلس واحد فحزن عليها حزناً شديداً فسأله النبي صلى الله عليه وآله: كيف طَلَّقْتها. قال: طَلَّقْتها ثلاثاً في مجلس واحد، فقال عليه السلام: إنما تلك واحدة فراجعها إن شئت، فراجعها، والأخبار في ذلك كثيرة. فإن احتج من ذهب إلى وقوع الثلاث بلفظ واحد وإن كان بدعة بما روى في حديث ابن عمر من قوله عليه السلام: إذن عصيت ربك وبانت منك امرأتك، فغير معول على مثله لأن أول ما فيه أنه خبر واحد ثم هو معارض بغيره ثم يحتمل أن يكون عليه السلام أراد بقوله: بانت منك امرأتك، إذا خرجت من العدة، لأننا قد بينّا أنه يقع بذلك واحدة، على أن قول ابن عمر: أرايت لو طَلَّقْتها ثلاثاً، يحتمل أن يكون أراد في ثلاثة أطهار يتخللها المراجعة ويحتمل ذكر المعصية على هذا الأمرين: أحدهما أن إخراج الزوج نفسه من التمكن من مراجعة المرأة حتى تنكح زوجاً غيره مكروه لأنه يدرس كيف يتقلب قلبه وربما هم بالمعصية، والثاني أن النبي صلى الله عليه وآله لا يمتنع أن يكون عالماً من زوجة ابن عمر صلاحاً وخيراً يوجبان المعصية بفراقها، ومع ما ذكرناه في الخبر من الاحتمال يسقط به الاستدلال.

فصل في اللعان:

تقف صحّة اللعان بين الزوجين على أمور: منها أن يكونا مكلفين سواء كانا أو أحدهما من أهل الشّهادة أم لا، ومنها أن يكون النكاح دواماً، ومنها أن تكون الزّوجة مدخولاً بها. وحكم المطلقة طلاقاً رجعيّاً إذا كانت في العدة كذلك، ومنها أن لا تكون صماء ولا خرساء، ومنها أن يقذفها الزوج بزنا يضيفه إلى مشاهدته بأن يقول: رأيتك تزني، ولو قال: يازانية، لم يثبت بينها لعان، أو ينكر حملها أو يبيحده ولدها ولا يقيم أربعة من الشّهود بما قذفها به وأن تكون منكراً لذلك، ويدلّ على هذا كلّ إجماع الطائفة وأيضاً فلا خلاف في صحّة اللعان مع تكامل ما ذكرناه وليس على صحّته مع اختلال بعضه دليل.

وصفة اللعان أن يجلس الحاكم بينها مستدبر القبلة ويوقفها بين يديه المرأة عن يمين الرّجل موجهين إلى القبلة ويقول للرّجل: قل أشهد بالله إنّي فيما ذكرته عن هذه المرأة من الفجور لمنّ الصادقين، فإذا قال ذلك أمره أن يعيده تمام أربع مرّات، فإذا شهد الرّابعة قال له الحاكم: اتّق الله عزّ وجلّ واعلم أنّ لعنته شديدة وعذابه أليم فإن كان حملك على ما قلت غيراً أو غيرها فراجع التّوبة فإنّ عقاب الدّنيا أهون من عقاب الآخرة، فإن رجع عن قوله جلده حدّ المفتري، وإن أصرّ على ما ادّعاها قال له: قل إنّ لعنة الله علىّ إن كنت من الكاذبين، فإذا قالها أقبل على المرأة وقال لها: ماتقولين فيها رماك به . فإن اعترفت رجها، وإن أقامت على الانكار قال لها: قولي أشهد بالله أنّه فيما رمانى به لمن الكاذبين، فإذا قالت طالبها بإتمام أربع شهادات كذلك، فإذا شهدت الرّابعة وعظها كما وعظ الرّجل؛ فإن اعترفت رجها، وإن أصرّت على الانكار قال لها: قولي: إنّ غَضَبَ الله علىّ إن كان من الصادقين، فإذا قالت ذلك فرّق الحاكم بينهما ولم تحلّ له أبداً على ماقدّمناه فيما مضى من الكتاب.

ولفظ الشّهادة وعدّد الشّهادات والترتيب واجب في اللعان؛ فلو قال: أحلف بالله، أو: أقسم بالله، أو نقص شيئاً من العدد أو بدأ الحاكم بالمرأة أوّلاً لم يعتدّ باللّعان ولم تحصل الفرقة وإن حكم الحاكم بذلك لأنّ ماقلناه يجمع على صحّته وليس على صحّة ماخالفه دليل، ولأنّ ماعدا ماذكرناه مخالف لظاهر القرآن لأنّه تعالى ذكر لفظ الشّهادة والعدد والترتيب من

غنية الزروع

حيث أخبر أنها تدرأ عن نفسها العذاب بلعائها والمراد بالعذاب عندنا الحدّ وعند أبي حنيفة الحبس ولا يثبت واحد منها إلاّ بعد لعان الزوج فصَحّ ما قلناه.

فصل في الردّة:

متى أظهر المرء الكفر بالله تعالى أو برسوله عليه السّلام أو الجحد بما يعمّ فرضه والعلم به من دينه صلى الله عليه وآله كوجوب الصّلاة أو الزّكاة أو ما جرى مجرى ذلك بعد إظهاره التّصديق به كان مرتدّاً.

وهو على ضربين: أحدهما أن يكون مولوداً على فطرة الإسلام، والثّاني أن يكون إسلامه بعد كفر.

فالأوّل تبين زوجته منه في الحال ويقسّم ماله بين ورثته ويجب قتله من غير أن يُستتاب بدليل إجماع الطّائفة، ويحتجّ على المخالف بما روه من قوله عليه السّلام: مَنْ بدل دينه فاقتلوه، وقوله: لا يحلّ دم امرئ مسلم إلاّ بإحدى ثلاث كفر بعد إيمان أو زنا بعد إحصان أو قتل نفس بغير نفس، ولم يشترط الاستتابة فمن اشترطها في هذا الموضع فعليه الدّليل. والثّاني - وهو المرتدّ عن إسلام حصل بعد كفر يستتاب، فإن رجع إلى الإسلام كان العقد ثابتاً بينه وبين زوجته، فإن أسلم ثم ارتدّ ثانية قتل من غير أن يستتاب، ومتى لحق بدار الحرب وعاد إلى الإسلام والمرأة لم تخرج عن عدّتها كان أملك بها من غيره.

ولا تقتل المرتدة بل تحبس حتّى تسلم أو تموت في الحبس بدليل إجماع الطّائفة، ويحتجّ على المخالف بما روه من نهيه صلى الله عليه وآله عن قتل المرتدة ونهيه عن قتل النّساء والولدان ولم يفصل، وروى أصحابنا أنّ الزّنديق - وهو من يبطن الكفر ويظهر الإسلام - يقتل ولا تقبل توبته.

فصل في العدة:

العدة على ضربين: عدّة من طلاق وما يقوم مقامه، وعدّة من موت أو ما يجري مجراه. والمطلقة على ضربين: مدخول بها وغير مدخول، وغير المدخول بها لا عدة عليها.

كتاب الطلاق

بلاخلاف.

والمَدْخُولُ بِهَا لَا تَخْلُو إِذَا أَنْ تَكُونُ حَامِلًا أَوْ حَائِلًا.

فَإِنْ كَانَتْ حَامِلًا فَعَدَّتْهَا أَنْ تَضَعَ الْحِمْلَ حُرَّةً كَانَتْ أَوْ أَمَةً بِإِخْلَافٍ يَعْتَدُّ بِهِ، وَقَوْلُهُ تَعَالَى: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجْلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، يَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ، وَلَا يَعَارِضُ هَذِهِ الْآيَةَ قَوْلُهُ تَعَالَى: وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ، لِأَنَّ آيَةَ وَضْعِ الْحِمْلِ فِي الْمُطَلَّقةِ وَغَيْرِهَا وَنَاسِخَةٌ لِمَا تَقَدَّمَ مِنْهَا بِإِخْلَافٍ، وَيَبِينُ ذَلِكَ أَنَّ قَوْلَهُ سُبْحَانَهُ: وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ، فِي غَيْرِ الْحَوَامِلِ لِأَنَّهُ تَعَالَى قَالَ: وَلَا يَحِلُّ لهنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ، وَمَنْ كَانَتْ مُسْتَبِينَةً الْحِمْلَ لَا يَقَالُ فِيهَا ذَلِكَ، وَإِذَا كَانَتْ خَاصَّةً فِي غَيْرِ الْحَوَامِلِ لَمْ يَعَارِضْ آيَةَ الْحِمْلِ لِأَنَّهَا عَامَّةٌ فِي

وَأِنْ كَانَتْ حَائِلًا فَلَا يَخْلُو إِذَا أَنْ تَكُونُ مِّنْ تَحِيضٍ أَمْ لَا، فَإِنْ كَانَتْ مِّنْ تَحِيضٍ فَعَدَّتْهَا إِنْ كَانَتْ حُرَّةً ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ بِإِخْلَافٍ، وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً فَعَدَّتْهَا قُرْآنَ بِإِخْلَافٍ إِلَّا مِنْ دَاوُدَ، فَإِنْ عَتَقَتْ فِي الْعِدَّةِ تَمَّتْهَا عِدَّةُ الْحُرَّةِ، وَالْقُرْءُ الْمَعْتَبَرُ الطَّهَرُ بَيْنَ الْحَيْضَتَيْنِ بِدَلِيلِ إِجْمَاعِ الطَّائِفَةِ، وَإِنْ كَانَتْ لَا تَحِيضُ وَمِثْلُهَا تَحِيضُ فَعَدَّتْهَا إِنْ كَانَتْ حُرَّةً ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ بِإِخْلَافٍ، وَإِنْ كَانَتْ أَمَةً فَخَمْسَةَ وَأَرْبَعِينَ يَوْمًا، وَإِنْ كَانَتْ لَا تَحِيضُ لَصَغُرٍ أَوْ كَبَرٍ وَلَيْسَ فِي سَنَاسِهَا مِنْ تَحِيضٍ فَقَدْ اخْتَلَفَ أَصْحَابُنَا فِي وَجُوبِ الْعِدَّةِ عَلَيْهَا فَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: لَا تَجِبُ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ: يَجِبُ أَنْ تَعْتَدَّ بِالشَّهْرِ، وَهُوَ اخْتِيَارُ الْمُرْتَضَى رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَبِهِ قَالَ جَمِيعُ الْمُخَالِفِينَ، وَطَرِيقَةُ الْإِحْتِيَاظِ تَقْتَضِي ذَلِكَ، وَأَيْضًا قَوْلُهُ تَعَالَى: وَاللَّائِي يَتُسَّنُّ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِّسَائِكُمْ إِنْ إِرْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحِضْنَ، وَهَذَا نَصٌّ، وَقَوْلُهُ تَعَالَى: وَإِنْ إِرْتَبْتُمْ، مَعْنَاهُ عَلَى مَا ذَكَرَهُ جُمْهُورُ الْمُفَسِّرِينَ إِنْ كُنْتُمْ مَرْتَابِينَ فِي عِدَّةِ هَؤُلَاءِ النِّسَاءِ وَغَيْرِ عَامِلِينَ بِمَقْدَارِهَا، فَقَدْ رَوَى أَنَّ أَبِي بِنِ كَعْبٍ قَالَ: يَارَسُولَ اللَّهِ أَنَّ عِدَّةً مِنْ عَدَدِ النِّسَاءِ لَمْ تَذَكَرْ فِي الْكِتَابِ الصَّغَارِ وَالْكِبَارِ وَأُولَاتِ الْأَحْمَالِ، فَأَنْزَلَ اللَّهُ تَعَالَى: وَاللَّائِي يَتُسَّنُّ، إِلَى قَوْلِهِ: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجْلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ.

وَلَا يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ الْإِرْتِيَابُ بِأَنَّهَا يَأْتِي مِنَ الْحَيْضِ أَوْ غَيْرِ يَأْتِي لِأَنَّهُ تَعَالَى قَدْ قَطَعَ فِيمَنْ تَضَمَّنَتْهُ الْآيَةُ بِالْيَأْسِ مِنَ الْمَحِيضِ بِقَوْلِهِ: وَاللَّائِي يَتُسَّنُّ، وَالْمَرْتَابُ فِي أَمْرِهَا

غنية النزوع

لاتكون يائسة، وإذا كان المرجع في حصول حيض المرأة وارتفاعه إلى قولها وكانت مصدقة فيما تخبر به من ذلك وأخبرت بأحد الأمرين لم يبق للارتباب في ذلك معنى وكان يجب لو كانت الرّبية راجعة إلى ذلك أن يقول: إذا ارتبت، لأنّ الحكم في ذلك يرجع إلى النساء ويتعلّق بهنّ.

ولا يجوز أن يكون الارتباب بمن تحيض أو لا تحيض ممّن هو في سنّها لأنّه لا ريب في ذلك من حيث كان المرجع فيه إلى العادة، على أنّه لا بدّ فيها علّقنا به الشرط وجعلنا الرّبية واقعة فيه من مقدار عدّة من تضمّنته الآية من أن يكون مراداً من حيث لم يكن معلوماً لنا قبل الآية؛ وإذا كانت الرّبية حاصلة فيه بلا خلاف تعلّق الشرط به واستقلّ بذلك الكلام ومع استقلاله يتعلّق الشرط بما ذكرناه ولا يجوز أن يعلّق بشيء آخر كما لا يجوز فيه لو كان مستقلاً اشتراطه.

وأما ما يقوم مقام الطلاق:

فانقضاء أجل المتمتع بها وعدّتها قرءان إن كانت ممّن تحيض وخمسة وأربعون يوماً إن كانت ممّن لا تحيض بدليل إجماع الطائفة.

والمتوفى عنها زوجها إن كانت حرة حائلاً فعّدتها أربعة أشهر وعشرة أيام سواء كانت صغيرة أو كبيرة مدخولاً بها أو غير مدخول بها بلا خلاف، وقد دخل في هذا الحكم المطلقة طلاقاً رجعيّاً إذا توفى زوجها وهي في العدّة لأنّها زوجته على ما بيناه فيما مضى وهذه عدّة المتمتع بها إذا توفى عنها زوجها قبل انقضاء أيامها وعدّة أمّ الولد لو فاه سيّدها وعدّتها لوزوجها سيّدها وتوفى زوجها.

وإن كانت الوفاة بعد ما انقضت أيام المتمتع بها فعّدتها شهران وخمسة أيام سواء كانت في العدّة أم لا، وهذه عدّة الزوجة إذا كانت أمة، فإن عتقت وهي في العدّة فعليها أن تكمل عدّة الحرّة كلّ ذلك بدليل إجماع الطائفة.

وإن كان المتوفى عنها زوجها حاملاً فعليها أن تعتدّ عندنا خاصّة بأبعد الأجلين، فإن وضعت قبل انقضاء الأيام المعيّنة لها لم تنقض عدّتها حتّى تكمل تلك المدّة، وإن كملت قبل وضع الحمل لم تنقض عدّتها حتّى تضع الحمل، بدليل الإجماع المشار إليه، وطريقة الاحتياط،

كتاب الطلاق

ولأنَّ العِدَّةَ عبادة تستحقُّ عليها الثَّواب وإذا كان الثَّواب فيما ذهبنا إليه أوفر لأنَّ المشقة فيه أكثر كان أولى من غيره.

وقوله تعالى: **وَأَلَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ**، معارض بقوله تعالى: **وَالَّذِينَ يَتَوَقَّونَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا**.
وأما ما يجرى مجرى الموت فشيئان:

أحدهما: غيبة الزوج التي لاتعرف الزوجة معها له خبراً فإنها إذا لم تختبر الصبر على ذلك ورفعت أمرها إلى الإمام ولم يكن له ولي يمكنه الإنفاق عليها فيلزمه الإمام ذلك حتى يجب عليها الصبر وبيعث الإمام من يتعرّف خبره في الآفاق؛ فإن لم يعرف له خبر حتى انقضت أربع سنين من يوم رفعت أمرها إلى الإمام فعدتها عدّة المتوفى عنها زوجها.
والثاني: الارتداد عن الإسلام على الوجه الذي لايقبل التوبة منه بدليل الإجماع المشار إليه، فأما ماتصحّ التوبة منه فقد روى أن عدتها ثلاثة أشهر.

وحكم العِدَّة في الطَّلَاق الرَّجْعِيّ أن لاتخرج المرأة من بيت مطلقها إلاّ بإذنه، ولايجوز له إخراجها منه إلاّ أن تؤذيه أو تأتى فيه بما يوجب الحدّ فيخرجها لإقامته ويردّها، ولايتبىء إلاّ فيه، ولايردّها إذا أخرجها للأذى، وروى أن أقلّ ما يحصل به الأذى أن تخصم أهل الرجل.

وتجب النفقة في عدّة الطَّلَاق الرَّجْعِيّ بلاخلاف، ولاتجب في عدّة البائن بدليل إجماع الطائفة ولأنّ الأصل براءة الذمّة وشغلها يحتاج إلى دليل إلاّ أن تكون حاملاً فإن النفقة تجب لها بلاخلاف لقوله تعالى: **وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ**، ولانفقة للمتوفى عنها زوجها إذا كانت حائلاً بلاخلاف، وإن كانت حاملاً انفق عليها عندنا خاصّة من مال ولدها حتى تضع الحمل.

وتبىء المتوفى عنها زوجها حيث شاءت، ويلزمها الحداد بلاخلاف وهو اجتناب الزينة في الهيئة ومسّ الطيب واللباس، ولايلزم المطلقة وإن كانت بائمة كلّ ذلك بدليل الإجماع المشار إليه. ودلالة الأصل وقوله تعالى: **قُلْ مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ**، وتلزم عدّة الوفاة للغائب عنها زوجها من يوم يبلغها الخبر بلاخلاف بين أصحابنا ولأنّ العدّة من

غنية النزوع

عبادات المرأة فلا تصحّ إلاّ بنية في ابتدائها، وهذا حكم العدة من الطلاق على خلاف بين أصحابنا في ذلك.

فصل في أحكام الأولاد:

السنة في المولود أن يُحنّك عند وضعه بباء الفرات إن وجد أو بباء عذب، فإن لم يوجد إلاّ ملحاً جعل فيه عسل أو تمر، وأن يُؤدّن في أذنه اليمنى ويُقام في اليسرى، وأن يُخلق رأسه في اليوم السابع ويتصدّق بزنة شعره ذهباً أو فضةً، وأن يحنّ ويسمّى بأحسن الأسماء، وأفضلها اسم النبيّ صلى الله عليه وآله أو أحد الأئمة من أهل بيته عليهم السّلام. وأن يعقّ في هذا اليوم عن الذكر بذكر من الضّأن وعن الأنثى بأنثى، ويعطى القابلة ربع العقيقة ويكون ذلك الورك بالرجل إلاّ أن تكون ذميّة فإنّها لا تعطى من اللحم شيئاً بل تعطى قيمته، ويطبخ الباقي من اللحم ويدعى إلى تناوله جماعة من فقراء المؤمنين وإن فرّق اللحم عليهم جاز والأوّل أفضل، ولا يأكل الأبوان من العقيقة شيئاً ولا خلاف بين أصحابنا في ذلك كلّهُ إلاّ في العقيقة فإنّ منهم من يقول: أنّها واجبة، ومنهم من يقول: سنة مؤكّدة. ولا تجبر الحرّة على رضاع ولدها وتستحقّ أجره على أبيه، فإن كان قد مات استحقّته من مال الولد، وهي أحقّ برضاعه إلاّ أن تطلب من الأجر برضاعته أكثر ممّا قد رضى به غيرها. والمطلقة أحقّ بالذكر من الأب مدّة الرّضاع وبعدها الأب أحقّ به، فإن كان أنثى فالأمّ أحقّ بها إلى سبع سنين إلاّ أن تتزوّج فيكون الأب أحقّ على كلّ حال، كلّ ذلك بدليل إجماع الطائفة.

واعلم أنّ أقلّ الحمل ستة أشهر لقوله تعالى: وَحَمْلُهُ وَفِصَالُهُ ثَلَاثُونَ شَهْرًا، وقوله: وَالْوَالِدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ، وأكثره في غالب العادة تسعة أشهر بلا خلاف وينضاف إلى ذلك أشهر الرّيب وهي ثلاثة أشهر وهي أكثر أيّام الطهر بين الحيضتين فتصير أكثر مدّة الحمل سنة بدليل إجماع الطائفة ولأنّ مذهبنا إليه من أكثر مدّة الحمل مجمع عليه وليس على قول من ذهب إلى أنّ أكثره سنتان أو أربع أو سبع دليل.

كتاب الطلاق

وعلى ما ذكرناه إذا طلق الرجل زوجته أو مات عنها فتزوجت وجاءت بولد لستة أشهر فصاعداً من يوم دخل الثاني بها فهو لاحق به، وإن أتت به لأقل من ستة أشهر لحق بالأول إن كان مدة طلاقها أو الوفاة عنها ستة فما دونها، وإن كان مدة ذلك أكثر من ستة لم يلحق به، ولا يحل للرجل الاعتراف بالولد في الموضع الذي قلنا أنه لا يلحق به فيه.

الوسيلة إلى نيل الفضيلة

لعماد الدين أبي جعفر محمد بن علي بن حمزة الطوسي
المعروف بأبي حمزة

كتاب الطّلاق

فصل في بيان أقسام الطّلاق:

الطّلاق أربعة أضرب: واجب ومندوب وإليه ومحظور ومكروه.

فالأوّل: طلاق المولى بعد تقطاع مدّة التّربّص إذا لم يف، والثّاني: طلاق الرّجل زوجته حالة الشّقاق، والحال بينهما غير عامرة ولا يقوم كلّ واحد منهما بحقّ صاحبه، والثّالث: طلاق الرّجل في أحد موضعين: طلاق الحائض المدخول بها ولم يرغب عنها زوجها والرّبع: أن خرجت من الحيض وواقعها الزّوج في ذلك الطّهر قبل أن يستبين حملها، والرّابع: أن يطلق زوجته والحال عامرة بينهما، يقوم كلّ واحد منهما بحقّ صاحبه.

والمطلق ثلاثة: حرّ بالغ وغير بالغ وعبد.

والمطلقة ضربان: مدخول بها وغير مدخول بها. فالمدخول بها ثمانية أصناف: حائض حالة الطّلاق وغير حائض وقد بلغت الحيض أو لم تبلغ ومثلها تحيض، والرّبع: لم تبلغ ومثلها لا تحيض والحامل والمستراة والرّبع: أيست من الحيض ومثلها تحيض والآيسة ومثلها لا تحيض.

وإذا طلق زوجته وزال حكم الزّوجيّة لم يخل: إمّا أمكن الرّجوع أو لم يمكن، فإن أمكن كان بأحد ثلاثة أوجه: إمّا بالرجعة أو بتجديد العقد أو باستئناف العقد بعد تزوّج الغير بها

الوسيلة

وطاقتها بعد الدخول واعتدادهما منه. وإن لم يكن رجوع الرجل إليها فقد حرم عليه العقد عليها أبداً وذلك إذا تزوج الرجل امرأة وطلقها تسع تطليقات طلاق العدة، وتزوجت بين كل ثلاث زوجاً بالغاً تزويجاً دائماً صحيحاً ودخل بها.

والنساء ضربان: إما يكون لطلاقها سنة وبدعة وهي التي اجتمع فيها ثلاثة أشياء: كونها من ذوات الأقراء حائلاً به غير غائب عنها زوجها شهراً فصاعداً، أولاً يكون لطلاقها سنة وبدعة وهي خمسة أصناف: من لم تبلغ المحيض والآيسة من المحيض والحامل وغير المدخول بها والغائب عنها زوجها شهراً فصاعداً، وزمان السنة: إذا كان طاهراً لم يقربها زوجها فيه وزمان البدعة: إذا كانت حائضاً أو طاهراً وقربها الزوج فيه. والطلاق ضربان: طلاق السنة وطلاق العدة، وكلاهما يحتاج في صحته إلى أربعة عشر شرطاً: ثمانية منها ترجع إلى المطلق وهي كونه عاقلاً مميزاً مالكاً أمره غير حرد ولا غضبان ولا سكران على وجه لا يعرف ما يأتي وما يذر، قاصداً باللفظ إلى البيونة ناوياً لها.

واثنان يرجعان إلى المطلقة وهما: كونها طاهراً، ولم يقربها زوجها فيه بجاع في الفرج، وثلاثة منها ترجع إلى اللفظ وهي: التلفظ بصريح القول إن أمكنه أو ما يقوم مقامه إن لم يمكنه وأن تكون غير كتابية ولا مشروطة، وواحد منها يرجع إلى الغير وهو حضور شاهدين عدلين في مجلس واحد.

وفارق طلاق العدة طلاق السنة بوجهين: أحدهما أن طلاق العدة إنما يصح بالرجعة قبل انقضاء العدة بغير عقد ومهر جديد فإذا راجعها لزمه الواقعة في حال طهرها وطلقها إذا طهرت بعد أن تحيض إن شاء، وطلاق السنة إنما يصح إذا راجعها بعقد بعد انقضاء عدتها على مهر جديد من غير حاجة إلى الواقعة في صحة الطلاق الثاني.

والآخر: هو أن طلاق العدة إذا طلقها تسع تطليقات وتزوجت بعد كل ثلاث زوجاً صحيح البعولية بنكاح دائم ودخل بها لم تحل له أبداً، وطلاق السنة إذا طلقها أكثر من ذلك وتزوج بها بعد البيونة كثير من الرجال جاز له أن يراجعها أبداً إذا بانث من الزوج واعتدت، فإذا طلقها واحدة للسنة وخرجت من العدة، أو طلقها اثنتين ملكت نفسها وزوجها خاطب من الخطاب إن شاء، وإن لم تخرج من العدة كان أملك برجعته، فإن

كتاب الطلاق

تزوجها بعد الواحدة أو الاثنتين رجل بالغ بنكاح دائم صحيح ودخل بها هدم ما تقدم من الطلاق، ويقال له: طلاق الهدم، وقال بعض الأصحاب: لا يهدم وإنما يهدم الثلاث، والأول صحيح.

ويجوز له استئناف العقد عليها بمهر جديد بعد انقضاء عدتها وإن لم يتزوج، ولا يجوز ذلك بعد الثلاث إلا بعد أن تنكح زوجاً غيره وتدخل في مثل ما خرجت منه ثم يخرج منه، وإن ارتفع حيضها بعد الرجعة والوقاع في طلاق العدة استبرأها بثلاثة أشهر ثم طلقها، وإن لم ترتفع حيضها وواقعها صح أن يطلقها الأخرى على ما ذكرنا، وإن عجز عن الوقاع طلقها للسنة لأن طلاق العدة لا يصح بغير وقاع.

وطلاق البدعة ضربان: بدعة في الزمان وهو طلاقها حائضاً أو طاهراً وقد واقعها في طهرها، وبدعة في القول وهو الطلاق المعلق بشرط، وإيقاع الطلاق ثلاثاً بلفظة واحدة ولا يقع كلاهما، وقال بعض أصحابنا: تقع واحدة من ثلاث والأول هو الصحيح.

وإن واقع زوجته وأراد طلاقها ولم تبلغ المحيض وبلغت مثلها في السن صبر بعد الوقاع ثلاثة أشهر ثم طلقها وإن لم تبلغه هي ولا مثلها طلقها متى شاء، وإن كانت آيسة من المحيض ومثلها تحيض فحكمها حكم من لم تبلغ المحيض وبلغت مثلها، وإن كانت مثلها لا تحيض فهي في حكم من لم تبلغ المحيض ولا مثلها.

والحامل إذا استبان حملها طلقها متى شاء فإن أراد طلاقها للسنة صبر بعد الطلاق حتى تضع الحمل ثم عقد عليها ثانياً، وإن أراد طلاقها للعدة طلقها ثم راجعها وواقعها ثم طلقها متى شاء حتى يستوفي ثلاثاً، فإذا استوفى لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره على ما ذكرنا ولا يجوز لها التزوج حتى تضع حملها، فإن كانت حاملاً باثنتين فارقت الزوج الأول بوضع الولد وحلت للأزواج بوضع الثاني، والمستراة حكمها في الطلاق حكم من لم تبلغ المحيض ومثلها بلغت و حكمها في العدة سيجيء إن شاء الله في بابها.

ولا تحيض التي لها دون تسع سنين والتي لها فوق خمسين سنة من غير القرشية والنبطية وفوق ستين سنة لها، والمستحاضة التي استمر بها الدم وقد دخل بها ضربان: إما يحل وطؤها ويجوز له طلاقها في الوقت الذي يحل له فيه وطؤها أو لا يحل له وطؤها لثلاثة أشياء: لإطباق

الوسيلة

الدّم عليها ولنسيانها العدد والوقت، ولا يجوز له طلاقها احتياطاً. وروي: أنها تترك الصّلاة والصّوم في كلّ شهر سبعة أيّام وتصلّي وتصوم الباقي.

وعلى هذا يصحّ صومها وصلاتها وطلاقها فيما عدا السّبعة الأيّام، والغائب عنها زوجها مدة شهر فصاعداً حكمها حكم غير المدخول بها في صحّة طلاقها على كلّ حال، وإن كان الزّوج غير مدخول بها طلقها متى شاء، فإذا طلقها ملكت نفسها في الحال ولم تلزمها العدة.

ومن لم تبلغ ضربان: إمّا لم تبلغ عشر سنين فصاعداً ولا يصحّ منه الطّلاق، ولا من وليّه له أو بلغ وكان مميّزاً ويصحّ طلاقه وعتقه وصدقته ووصيّته بالمعروف، أو كان سفيهاً فاسد العقل ويطلق عنه وليّه أو الإمام أو من يأمره الإمام.

وطلاق الحرّة ثلاث تحت حرّ كانت أو عبد، وطلاق الأمة اثنتان تحت عبد كانت أو حرّ، فإن عتقت الأمة قبل الطّلاق صار طلاقها ثلاثاً وإن عتقت بعد واحدة كان طلاقها اثنتين، وحكم طلاق العبد قد ذكرناه في فصل عقد العبد والإماء، وللغائب الرّجعة ما لم تمض ثلاثة أشهر من وقت الطّلاق والحاضر إذا لم يمكنه الوصول إليها في حكم الغائب، وإذا طلق غير المدخول بها ثمّ استأنف العقد وطلق قبل الدّخول ثمّ عقد ثالثاً وطلق قبل الدّخول، لم يحلّ له العقد عليها رابعاً إلّا بعد أن تنكح زوجاً غيره.

ولا يصحّ التوكيل في الطّلاق إلّا للغائب، فإن وكلّ وفارقه الوكيل وأراد عزله أعلمه فإن لم يمكنه أشهد على عزله، فإن لم يشهد وطلق الوكيل نفذ طلاقه، وما يكون في حكم الطّلاق أربعة أشياء:

الكتابة من الأخرس ومن الغائب بأربعة شروط: أن يكتب بخطه ويشهد عليه ويسلم من الشّاهدين ولا يفارقها حتّى يقبى الشّهادة ويعلم المطلقة،

والإيلاء من الأخرس على وجه يفهم منه الطّلاق أو الإلقاء مقنعة على رأسها مع التّنحي عنها، فإذا أراد الرّجعة كشف المقنعة عن رأسها.

والثالث قوله: نعم إذا قيل له: طلقت فلانة.

والرّابع: تطليقها بما يفيد مفاد العربيّة من اللّغات، وإذا طلق الأمة مرّتين لم تحلّ له حتّى

كتاب الطلاق

تنكح زوجاً غيره ومواقعة سيدها إياها وبابتياعها لم تحلل له.
ولاتبين المرأة من الزوج بما يخالف السنة من الطلاق إلا إذا كانت مؤمنة، والزوج مخالف.

والمفقود زوجها ولم تجد ما تنفق من ماله ولا ولياً ينفق عليها ولم ترض رفعت الحال إلى الحاكم حتى ينفق عليها من بيت المال وطلبه أربع سنين في الآفاق، فإن وجد خبر حياته لزمها الصبر وإن وجد الخبر بموته اعتدت وملكت نفسها وإن لم يجد له خبراً بموت ولا حياة أمر الحاكم بعد انقضاء أربع سنين ولي الغائب بتطليقها، فإن لم يكن له ولي طلقها الحاكم فإذا طلقها اعتدت عنه عدة الوفاة، فإن رجع قبل انقضاء العدة كان أملك بها وإن رجع بعد انقضائها لم يكن له عليها سبيل، ولا يصح الطلاق قبل العقد.
وإذا طلق المريض زوجته بائناً أو رجعيّاً ومات أحدهما وهي في العدة توارثا، فإن خرجت من العدة لم يرثها الرجل وورثته هي إلى مضي سنة كاملة ما لم تتزوج قبل انقضائها.

فصل في بيان العدة وأحكامها:

العدة ضربان: عدة طلاق أو ما هو في حكمه، وعدة وفاة، وعدة الطلاق تلزم المدخول بها ولا عدة على غير المدخول بها، وهي ضربان: عدة الحرة وعدة الأمة.
فالحرّة ثمانية أشهر: حامل وحائض مستقيمة الحيض والتي لم تبلغ المحيض ومثلها تحيض والآيسة من المحيض ومثلها تحيض والمستراة والتي تزوجها في عدتها رجل ودخل بها وفرق بينهما، ومضطربة الحيض ومستحاضة.
فالحامل غدتها أقرب الأجلين، ومعنى ذلك أن الرجل إذا طلق امرأته حاملاً ووضعت حملها عقيب الطلاق بلحظة بانت منه بوضع الأول ولم يجزها أن تتزوج إلا بعد وضع جميع ما في بطنها، والسقط وغير السقط وإن كان علقة في ذلك سواء، وإن مضت على ذلك ثلاثة أشهر ولم تضع الحمل بانت منه ولم يجزها التزوج إلا بعد وضع الحمل.
والحائض المستقيمة الحيض وإن كانت تحيض في كل ثلاث سنين مرة اعتدت بالشهور

الوسيلة

وإن حاضت لأقل من ذلك اعتدت بالأقراء.
وأقل ما تنقضي به العدة ستة وعشرون يوماً ولحظتان، وهي لامرأة عادت في الأقراء
أقل أيام الحيض وأقل أيام الطهر، فإذا طلقها طاهراً فحاضت عقيب الطلاق بلحظة ثلاثة
أيام وطهرت عشرة وحاضت ثلاثة وطهرت عشرة ثم حاضت، فإذا رأت من الدّم أول
قطرة بانّت وحلت للإزواج إن لم تتقدم عادت، فإن تقدّمت لم تحلّ إلا بعد انقضاء ثلاثة الأيام
من حيضها.

وأقل ما تنقضي به عدة الحامل أربعون يوماً لأن في هذه المدة تصير النطفة علقة، والتي
لم تبلغ المحيض ولا مثلها والآيسة من المحيض ومثلها لا تحيض لعدة عليها، وقال:
المرتضى رضي الله عنه: عليها العدة مثل عدة من لم تبلغ المحيض ومثلها تحيض.
والآيسة من المحيض ومثلها تحيض عدتها ثلاثة أشهر، والمستربة عدتها أربعة
أنواع:

أحدها: ثلاثة أشهر، وهي إذا مرّت بها ثلاثة أشهر بيض لم ترفيها دماً.
وثانيها: خمسة عشر شهراً، وهي إذا مرّت بها ثلاثة أشهر بيض ورأت قبل انقضاء
ثلاثة أشهر ولو بيوم دماً لزمها الاعتداد بالأقراء، فإن احتبس الدّم الثاني لعذر صبرت إلى
تمام تسعة أشهر من حال الطلاق، فإن رأتها واحتبس الثالث صبرت تمام السنة واعتدت
بعدها ثلاثة أشهر، وإن مات أحدهما قبل انقضاء المدة توارثا.
وثالثها: خمسة أشهر، وهي إذا مرّت بها ثلاثة أشهر فرأت الدّم قبل انقضائها واحتبس
الدّم الثاني لغير عذر صبرت بعدها شهرين وقد بانّت منه.

ورابعها: سنة وهي إذا مرّت بها ثلاثة أشهر بيض ورأت الدّم قبل انقضائها واحتبس
الثاني بعذر صبرت تمام تسعة أشهر فإن لم تردماً اعتدت بعد ذلك بثلاثة أشهر.
والتي تزوّجها رجل في عدة للمطلق له عليها رجعة ودخل بها ثلاثة أضرَب: إمّا علماً
التّحریم أو جهلاً أو علم أحدهما وجهل الآخر، فإن علماً معاً فقد زنيا ولزم من ذلك
أمران هما: الحدّ، والتّحریم أبداً، وإن جهلاً معاً حصل التّحریم أبداً ولزم للرجل ثلاثة
أشياء: الفراش والعدة ولحوق الولد، وللمرأة عليه شيان: المهر والنّفقة وسقط الحدّ والأثم.

كتاب الطلاق

وإن علم أحدهما دون الآخر سقط حق العالم ولزمه الحد ولم يسقط حق الجاهل وسقط الحد، والتّحريم لازم وللزوج الأوّل عليها رجعة، ولم يخل: إمّا جاءت بولد أم لم تجيء، فإن جاءت بولد انقضت عدّة الأوّل بوضع الحمل واستأنفت العدّة عن الثاني وإن لم تجيء بولد أتمّت العدّة للأوّل واستأنفت للثاني.

وأما المضطربة الحيض فعدّتها بالأقراء إذا رأت بين الدّمين نقاء، وهي إذا تغيّرت عادت وأت الدّم في كلّ شهرين أو ثلاثة بعد ما كانت ترى في كلّ شهر أو بالعكس من ذلك، وإن لم تربين الدّمين نقاء فهي مستحاضة وهي على ثلاثة أضرب: إمّا عرفت أيام حيضها وتعدّ بالأقراء أو لم تعرف وتميّزها الدّم فكذلك أو لم يتميّز لها الدّم ويلزمها الاعتداد بالأقراء على عادة نساء أهلها أو على عادة أترابها إن لم يكن لها من أهلها نساء، فإن فقدت اعتدّت بالشهور.

والغائب عنها زوجها وإن كانت من ذوات الاقراء كان عليها مثل عدّة الشهور من يوم طلقها ما لم تشبهه فإن اشبهه اعتدّت من يوم وصول الخبر إليها. والأمة أم ولد، وغيرها، فأم الولد إذا تزوّجها غير سيّدها ثم طلقها بعد الدّخول بها وعتقت في العدّة فعدّتها عدّة الحرائر، وإن لم يكن له عليها رجعة أو لم تعتق في العدّة كان حكمها حكم الأماء.

وغير أم الولد إن كانت من ذوات الشهور فعدّتها خمسة وأربعون يوماً وإن كانت من ذوات الأقراء فعدّتها قرء آن، والكتابيّة عدّتها عدّة المسلمة والمتمتّع بها عدّتها مثل عدّة الأماء.

وما هو في حكم الطلاق ثمانية أشياء: الفسخ والبينونة باللعان وارتداد الزّوج واختيار الحرّة الفراق إذا تزوّج عليها أمة زوجها واختيار العمّة والخالة الفراق إذا تزوّج زوجها بغير رضی منها بنت أخيها أو أختها.

والفراق من النّكاح الفاسد: أوشبهة الوطء، والمعتدة عن الطلاق: بائن وغير بائن، والبائن: حامل وغير حامل، فالحامل يلزم لها النّفقة والسّكنى لمكان الحامل وغير الحامل لا يجب لها ذلك.

وغير البائن من الرجعيّات تلزم لها النفقة والسكنى في البيت الذي طلّقت فيه إلّا لعذر ولا يجوز لها الخروج منها إلّا لحجّة الإسلام أو قضاء حقّ، وخرجت بعد انتصاف الليل ورجعت إليه قبل الصّحيح، ولم تخل: إمّا تكون معها احماؤها في بيتها أو لا تكون، فإن كانت وأتت بفاحشة مبينة وأقلّها أن تؤذي أهل الرّجل بلسانها كان للرّجل إخراجها عنه إلى غيره، وإن بدأت عليها احماؤها لزمها الانتقال عنها دونها وإن كانت في بيت منفرد لم يلزم الانتقال عنه، وإن وجب عليها الحدّ حدّت خارجه وردّت إليه.

وأما عدّة الوفاة، فيلزم المدخول بها وغير المدخول بها، والحرّة والأمة والمتمتع بها والكتابيّة وآم الولد، إلّا لمن عقد عليها عقداً فاسداً أو انفسخ نكاحها أو فسخ، فعدة غير المدخول بها من الحرائر أربعة أشهر وعشر وعدّة المدخول بها كذلك إذا كانت حائلاً ويلزم الاعتداد من يوم الوفاة إذا مات حاضراً ومن يوم وصول الخبر إن مات غائباً، والاعتداد بالشهور الهلاليّة.

وإن كانت حاملاً فعدها أبعـد الأجلين من وضع الحمل وانقضاء أربعة أشهر وعشر، والأمة عدتها على النصف من عدّة الحرّة وإن كانت حاملاً فعدها أيضاً أبعـد الأجلين، وإن مات الزوج وقد طلّقها وهي في عدّة له عليها رجعة لزمها عدّة الوفاة، وكذلك حكم الأمة إذا كانت عند سيدها ومات عنها أوزوجها من غيره ومات عنها وهي في عدّة له عليها فيها رجعة كانت عدتها عدّة الحرائر.

والمدبرة إذا مات عنها سيدها وقد وطأها بملك اليمين أو أعتقها قبل وفاته فعدها عدّة الحرائر وإن كانت حاملاً فعدها أبعـد الأجلين، وإن لم يطأها فلا عدّة عليها وإن لم يدبرها فعدها عدّة الأماء، والمتمتع بها عدتها مثل عدّة الحرّة في عدّة الوفاة.

ويلزم الحداد كلّ زوجة صحيحة الزوجيّة تعتدّ عن الوفاة وهو الامتناع عن كلّ ماتنوق إليه النّفس من المطعوم والملبوس والمشموم والمضمخ به، والكحل وما يصفّي اللّون أو يحسّن ولزوم موضع الاعتداد، فالأولى أن يكون الموضع الذي كانت مقيمة فيه، ويجوز لها الخروج إلى غيره ولا يلزم لها النفقة إلّا إذا كانت حاملاً فينفق عليها من نصيب ولدها.

كتاب الطلاق

فصل في بيان أحكام الرجعة:

إنما تصح الرجعة للرجل على امرأته بشرطين: أحدهما أن تكون المطلقة مدخولاً بها والثاني أن يكون الطلاق بائناً.

والبائن سبعة أضرب: طلاق من لم يدخل بها وطلاق من لم تبلغ المحيض ولا مثلها والآيسة من المحيض هي ومثلها وطلاق المختلعة والطلاق بعد المباشرة والطلاق الثالث للحرّة والثاني للأمة، والحقيقة كل طلاق لا يكون للزوج المراجعة فيه إلا بعقد جديد ومهر مستأنف أو بعد أن تنكح زوجاً غيره بائن، وكل طلاق يكون له المراجعة بغير تجديد عقد رجعي.

فإذا طلق الرجل زوجته بإيثاره واحدة أو اثنتين ولم تخرج من العدة كان له الرجوع فيها من غير تجديد عقد ومهر، وإن خرجت من العدة كان بائناً ولم يكن له الرجوع فيه إلا بتجديد عقد، وإن طلقها ثلاثاً لم يكن لها الرجوع فيها إلا بعد أن تنكح زوجاً غيره على الشروط المعتبرة، وحكم التطليقتين مع الأمة حكم الثلاث مع الحرّة.

والحامل كان له الرجعة عليها ما لم تضع ما في بطنها ولم يلقها ثلاثاً، وانقضاء العدة لذوات الأقراء بثلاث حيض ولذوات الشهور بثلاثة أشهر للحرّة وبانقطاع الدم للأول والأمة إن كانت من ذوات الأقراء وبخمس وأربعين يوماً لذوات الشهور، فإن اختلفا في تقديم الطلاق وتأخير من غير بينة كان القول قول من ادعى التأخير إلا في النفقة للزوجة ويلزمها الاعتداد من الوقت الذي تدعى.

والمراجعة ضربان: قول وفعل، فالقول أحد ستة ألفاظ: راجعتها وارتجعت ورددت وأمسكت وتزوجت ونكحت، والفعل أربعة: الوطء والقبل واللمس بشهوة وإنكار الطلاق، ويزداد للأخرس واحد وهو كشف المقنعة عن رأسها والإشهاد فيها مستحب.

فصل في بيان النكاح المحلل للزوج الأول:

إذا تزوج الرجل المطلقة ثلاثاً طلاق السنة ولم يشرط طلاقها ولا ارتفاع النكاح بينهما ولا فساد العقد إذا أباحها للأول ودخل بها وكان النكاح دائماً صحيحاً حلت للأول بخمس

الوسيلة

شرائط:

أولها: أن يتزوج بها نكاحاً شرعياً صحيحاً دائماً بعد ما خرجت من العدة.
 وثانيها: أن يتزوج بها بعد ما اعتدت عدة كاملة.
 وثالثها: أن تكون ممن يصح منه الدخول ويدوق كل واحد منها عسيلة الآخر.
 ورابعها: أن تبين منه بينونة شرعية.
 وخامسها: أن تعتد منه عدة وافية، فإن اختل شيء من ذلك لم تحل للأول، وإن جامعها في غير الموضع المعهود لم يحلل.

فصل في بيان الخلع:

الخلع: بذل المرأة مالاً لزوجها فدية لنفسها لكرهيتها ولا يجوز ذلك إلا مع اضطراب الحال بينها، والفصل يشتمل على بيان ستة أشياء: بيان ماهية الخلع وقد ذكرناه، وبيان ما يوجب الخلع وكيفيته وقدر الفدية وجنسها والشروط التي يحتاج في صحته إليها. وما يوجب الخلع أربعة أشياء: قولاً من المرأة، أو حكمها، فالقول أن تقول: أنا لا أطيع لك أمراً ولا أقيم لك حداً ولا اغتسل لك من جنابة ولا وطن فراشك من تكرهه، والحكم أن يعرف ذلك من حالها.

وكيفيته تحصل باجتماع ثلاثة شروط: أن يبتدىء أحدهما بلفظة الخلع ويقرن به الفدية ويحبيه الآخر إليه بأن يقول الرجل: خالعتك على مائة دينار، أو تقول المرأة: اختلعت نفسي منك على ما ذكرنا، فأجابه الآخر إليه، وأما قدر الفدية فموكول إليهما قل أم كثر وإن زاد على المهر، وأما جنسها فيجب أن يكون مما يصح تملكها شرعاً.

والشروط التي تحتاج في صحته إليه ثمانية أشياء: أن يخالع باللفظ الصريح دون الكناية ويراعي شروط صحة الطلاق فيه وأن تكون المرأة طاهراً طاهرألم يقربها فيه بجماع إذا كانت المرأة لطلاقها سنة وبدعة ويعين قدر العوض وجنسه ونقده، وعراه من الشرط

كتاب الطلاق

والوصف ويطلقها واحدة على الصحيح من القول.
فإن خالف شيئاً من ذلك بطل الخلع ولم يخل: إمّا أطلقا أو قيدت المرأة بالرجوع فيها
افتدت والرجل بالرجوع في بضعها وكلاهما جائز، فإن أطلقا لم يكن لأحدهما الرجوع
بحال إلا برضاء الآخر وإن قيداً لم يخل: إمّا لزمته العدة أولم تلزم، فإن لزمتهما جاز
الرجوع مالم تخرج من العدة فإن خرجت منها أولم تلزم العدة لم يكن لهما الرجوع بحال إلا
بعقد جديد ومهر مستأنف، ويجوز شرط تعجيل الفدية وتأجيله.

فصل في بيان المبرأة والنشوز:

المبرأة إنما تكون من جهة الزوجين معاً فإذا التمس أحدهما من الآخر وقال: أنا
كرهت المقام معك وأنت كرهته معي فبارئني على كذا لتعطي المرأة زوجها أوتركه له شيئاً
من مهرها، وأجابه الآخر إليه صحّ بشرطين: تكون الفدية أقل من المهر وبتطبيقها واحدة،
وميجوز رجوعها فيها بذلت بشرطين الرجوع قبل انقضاء العدة وإرادة الزوج الرجوع في
البضع.

وأما النشوز فقد يكون من جهة الرجل ومن جهة المرأة أيضاً، فما يكون من جهة
الرجل هو أن يكره المقام معها وتكره هي فراقه، وإمارته غير خافية لمنعه إيّاها حقوقها من
النفقة والقسم وغير ذلك، فإن طيبت نفسه بالفعل الجميل والقول اللطيف أو تركت
حقوقها أو بعضها له وإعطائه شيئاً من مالها قبل فلا جناح عليهما أن يصالحا بينهما، فإن أصرّ وآذاها
ليأخذ منها شيئاً أو يترك له حقّها أو يخالعهما كان عضلاً، فإن بذلت بذلك واختلعت
لم يملكه وكان لها فيه الرجوع وله الرجوع في البضع ما لم تخرج من العدة، وهذا الطلاق
رجعي ولزم الحاكم أن يأمرها بالمعاشرة بالمعروف.

وما يكون من جهة المرأة يظهر تارة بالقول وتارة بالفعل، فالقول ترك التلبية إذا دعا
والخطاب بخلاف ما عودته من المقال والقول الجميل بعد خضوعها له فيه، والفعل ترك
طاعته والإصرار على عصيانه وترك المبادرة إلى أمره والإجابة له في الأمور بتكره ودمدمة،
فإذا كان ذلك أمرها بتقوى الله وعرفها عاقبة ترك طاعة الزوج وأحسن نصيحتها

الوسيلة

ووعظها، فإن أصرت هجرها في المضجع إن شاء فإن أصرت ضربها ضرباً رقيقاً، وإن ادعى كلاهما النشوز أسكنها الحاكم بحيث يطلع عليهما ثقة ليعرف حالهما فإذا عرف أخبر الحاكم به ليحكم بالواجب فيه.

فصل في بيان الشقاق:

إذا وقع بين الزوجين نشوز لم يخل: إمّا تراقى إلى ما لا يخلّ من قول وفعل أولم يتراق. فإن تراقى بعث الحاكم حكماً من أهله وحكماً من أهلها ليدبر الأمر، فإن جعلاً إليهما الإصلاح والطلاق أنفذ ما رأياه صلاحاً من غير مراجعة وإن أطلقا لهما القول وحضر كلا الزوجين ولم يكن أحدهما مغلوباً على عقله ورأيا الإصلاح أصلحاً من غير مراجعة، وإن رأيا التفريق بينهما بطلاق أو خلع لم يضيأ إلا بعد المراجعة فإن رضيا فذاك وإن أيبأ ألزمها الحاكم القيام بالواجب، وإن رأى الحاكم أن يبعث الحكّمين من غير أهلها جاز، وإن كان أحد الزوجين غائباً لم يفصل بينهما وإن كان مغلوباً على عقله بطل حكم الشقاق. وإن لم يتراق الأمر بينهما إلى ما لا يخلّ وأمكن الإصلاح أصلح الحاكم بينهما وإن لم يمكن كان في حكم ما تراقى.

فصل في بيان الظهار:

الظهار في الشريعة: عبارة عن قول الرجل لزوجته: أنت عليّ كظهر أمي أو بنتي أو واحدة من المحرمات نسباً أو رضاعاً أو عضواً من أعضائها وسمي أو بعضك وسمي، وعين العضو أولم يعين عليّ كظهر أمي أو إحدى المحرمات، وإذا ظاهر مطلقاً حرم عليه وطؤها بنفس الظهار والكفارة بالعزم على الرجوع، وإذا ظاهر مشروطاً حرم الوطء بوقوع الشرط ولزمته الكفارة بالوقوع وبالعزم على الرجوع بعد وقوع الشرط، فإن تكرر منه لفظ الظهار لم يخل: إمّا تكرر منه متوالياً أو متراخياً. فالأول لم يخل: إمّا أراد به التأكيد أو الظهار، فإن أراد التأكيد لم يلزمه غير واحد وإن

كتاب الطلاق

أراد الظَّهَارَ كان الجميع ظهاراً، والثاني: يكون الجميع ظهاراً وإن ظاهر عن جميع أزواجه بلفظة واحدة وقال: انتن عليّ كظهر أمي كان مظاهراً من الجميع. وإنما يكون الظَّهَارُ شرعياً باجتماع عشرة شروط، منها اثنان مما يتعلّق بالمرأة وهما: كون المرأة غير مدخول بها وكونها طاهراً طهراً لم يواقعها فيه، والباقي يتعلّق بالزوج خمسة منها ترجع إلى الإثبات، وهي: التّلفظ بالصّريح دون الكناية والنّية والقصد بها إلى التّحريم وأن يكون بإيثار واختيار ويشهد عدلين حرّين، وثلاثة ترجع إلى النّفي، وهي: انتفاء الغضب والسّكر والقصد به إلى الإضرار.

فإن ظاهر مطلقاً عزم على الرّجوع لزّمته كفّارة، فإن وطأها عمداً قبل أن يكفّر لزّمته كفّارتان وإن وطأها ناسياً لم تلزمه غير واحدة وإن تكرر منه الوطء قبل التّكفير عن الأوّل لم يلزمه غير واحدة، وإن كفّر عن الوطء الأوّل لزّمته عن الثانية وعلى هذا. والمشروط إذا وقع الشرط كان في حكم المطلق ويقع الظّهار في الطّلاق الرّجعي دون البائن فإن راجع لزم حكم الظّهار، وإن خرجت من العدة واستأنف عليها العقد لم يلزم وإن ظاهر ثم طلق بائنًا وجدد العقد قبل الخروج من العدة لزم الحكم وبعد الخروج لم يلزم، وإن رفعت المرأة الحال إلى الحاكم بعد الظّهار وفقد عزم العود أنظره الحاكم ثلاثة أشهر، فإن عاد وإلاّ ألزمه الطّلاق إذا لم يكن عاجزاً عنها.

فإن آلى منها بعد الظّهار وقبل التّكفير لزّمه حكمان متعاكسان: حكم الإيلاء وحكم الظّهار، فإن كفّر زال حكم الظّهار وإن جامع لزّمته ثلاث كفّارات، وإن طلق فقد وفيّ حكم الإيلاء وبقي حكم الظّهار ما دامت في العدة، والظّهار يقع بأمّ الولد والمدبره وبالأمّة إذا كانت زوجة.

فصل في بيان الإيلاء:

الإيلاء في الشريعة: يمين الرّجل على أن لا يوطأ زوجته وإنما يصحّ باجتماع عشرة شروط ستة منها ترجع إلى المولى، وهي: أن يكون عاقلاً ويتلفّظ باليمين وتقرن بها النّية ويريد بها

الوسيلة

الاضرار ويوقع على مدّة تزيد على أربعة أشهر ولا يعلّقها بشرط، ومنها ما يتعلّق بالمرأة شيثان: أن يكون مدخولاً بها طاهراً طهراً لم يواقعها فيه، ويتعلّق منها شيثان بغيرها وهو أن يولي بالله تعالى أو بأسائه الحسنى.

وانما يقع الإيلاء بالتي تزوّجها بنكاح الغبطة حرّة كانت أو أمة دون غيرها، وإن حلف لمصلحة لم يكن مولياً وإذا آلى كانت المرأة مخيّرة بين الصبر والاستعداد، فإن استعدّت ضرب له الحاكم مدّة أربعة أشهر ليفي أو يطلق فإن فاء وجامع لزمته كفّارة اليمين وإن طلق فقد وفى عليها حقّها، وإن امتنع عنها حبسه الحاكم في حظيرة من قصب ليفي أو يطلق، وإن سوف حتى تنقضي المدّة المحلوف عليها لم يحنث وسقطت الكفّارة وأثم، وإن فاء قبل انقضاء المدّة فقد أحسن وإن طالبت به بالفئة قبل انقضائها لم يسعها.

وفئة القادر الجماع وفئة العاجز بالمرض أو الحبس أو غير ذلك باللسان، وهي الاعتذار والوعد بذلك إذا زال المانع، فإذا زال فاء فئة القادر أو طلق، فإن استمهل أمهل، والأمة إذا كانت زوجة كانت في حكم الحرّة في الإيلاء ولا حقّ لسيدّها فيه.

فصل في بيان أحكام اللّعان:

اللّعان: عبارة عن أيمان مخصوصة على وجه مخصوص يحلفها الزّوجان بعد قذفه إيّاها، فإذا قذف الرّجل زوجته لم يخل: إمّا يمكن إسقاط الحدّ باللّعان كما يمكن إسقاطه بالبيّنة أو لا يمكن، فإن أمكن كان باجتماع سبعة شروط: أن يكون كلّ واحد من الزّوجين بالغاً، عاقلاً ويكون النّكاح دائماً والمرأة مدخولاً بها، غير خرساء ولا صمّاً والرّجل بصيراً إلّا في الانتفاء عن الولد.

وإن لم يمكن الحدّ باللّعان كان في ستّة مواضع: أن تكون المرأة غير مدخول بها أو تكون صمّاً أو خرساء أو لا يدعي الرّجل المشاهدة مثل الميل في المكحلة إذا قذفها بالرّزني في حبالته، أو يكون أعمى وقذفها بالرّزني فإن نفى الولد صحّ منه اللّعان، أو قذفها بالرّزني في

كتاب الطلاق

عدّة منه وكان الطّلاق بائناً ولم يكن هناك ولد؛ فإن أقام بيّنة وإلاّ كان موجه الحدّ إلاّ إذا عفت المرأة.

فإذا قذف زوجته وقد دخل بها وهي في حبّالته أو في عدّة رجعية منه وادّعى المشاهدة وكان بصيراً والمرأة غير صماء ولا خرساء وقد اجتمع فيهما شروط إسقاط الحدّ باللّعان، كان مخيراً: إن شاء أسقط الحدّ بالبيّنة وإن شاء أسقطه باللّعان، فإن أقام بيّنة رجعت المرأة وورثها، وإن تلاعنا أنفسخ النّكاح بينها وحرمت عليه أبداً وسقط الحدّ، وإن تلاعنا على نفى الولد لم يلحق النّسب بالأب، وإن كانت المرأة صماء أو خرساء وقذفها وأقام بيّنة رجعت مثل السّميعة البصيرة، وإن لم يقم بيّنة أنفسخ النّكاح بينها بغير طلاق وحرمت عليه أبداً ولزمه الحدّ.

ولا يجوز للرّجل اللّعان إلاّ بعد أن رأى عياناً وقد أدخل الميل في المكحلة، ولا ينفي الولد إلاّ بعد أن يرى رجلاً يطأ زوجته في طهر لم يواقعها فيه وراعى ذلك وجاءت بولد لمدة الحمل، أو طلق زوجته واعتدت وتزوّجت وجاءت بولد لأقلّ من ستة أشهر من يوم الفراق أو غاب عنها غيبة وجاءت بولد لأكثر من مدّة الحمل من وقت غيبته عنها أو دخل بها ولم يجامعا في الفرج ولم يسبق ماؤه إليها وظهر به الحمل.

فإذا خلا الأمر من أحد هذه الوجوه الأربعة لم يجزله نفى الولد، فإذا نفى الولد أو قذفها في حبّالته أو في العدّة التي له فيها عليها رجعة وعجز عن البيّنة، فإن تلاعنا سقط الحدّ وأنفسخ النّكاح ولم يلحق الولد، فإن لم يجب الرّجل وأجابت المرأة لزمه حدّ القذف وثبت النّكاح والتحق الولد، وإن أجاب الرّجل دون المرأة لزمها الرّجم ولم ينفسخ النّكاح ولم يلحق الولد ولم يلزم الرّجل حدّ.

وإن مات الرّجل قبل اللّعان بطل حكمه ولزم لها الميراث وعليها العدّة، وإن ماتت المرأة قبله وقام وليّها مقامها، فإن أجاب إليه ولا عن سقط الحدّ عنه والميراث عنها وإن لم يجب إليه أو لم يكن لها وليّ يقوم مقامها فيه لزمه الحدّ وثبت له الميراث، وإن كانت المرأة حاملاً وأجابا إلى اللّعان إن شاءا تلاعنا وإن شاءا تركا حتى تضع حملها، فإن وجب في ذلك عليها حدّ آخر إلى وضع الحمل.

الرسيلة

واللّعان يصحّ عند الحاكم وخليفته ومن يرضى به الزوجان، فإن أراد الحاكم أن يلاعن بينهما وكانت المرأة مخدّرة استوفى اليمين على الرّجل في مجلس الحكم وبعث إليها من يستوفي اليمين عليها في منزلها بأربعة شهود وأقلّها واحد، وإن كانت برّزة أحضرها وجلس الحاكم مستدبر القبلة وأقامهما بين يديه تجاه القبلة والمرأة على يمينه بمحضر من العدول وقال للرّجل: قل أشهد بالله أنّه لمن الصّادقين فيما رميتها به من الزّنى.

وإن كان لنفي الولد قال مكان من الزّنى: وأنّ هذا الولد من الزّنى وليس مني وكرّر عليه أربع مرّات، فإذا بلغ إلى كلمة اللّعنة غلّظ عليه أمر الإقدام على اليمين الكاذبة ووعظه وزجره وعرفه وبال العاقبة وقال له: قل أنّ لعنة الله عليّ إن كنت من الكاذبين، فإن مرّ في اليمين أمر من يضع يده على فيه ويسكته تهويلاً لليمين، فإن رجع حدّ والزّوجية بحالها وإن مرّ فيها قال الحاكم للمرأة: ما تقولين فيما رماك به فإن اعترفت رجعت وإن أنكرت قال لها: قولي: أشهد بالله أنّه لمن الكاذبين فيما قذفتي به، وكرّر عليها أربعاً ثمّ وعظها وزجرها وخوفها كما فعل بالرّجل، فإن مرّت فيها أمر من يضع يده على فيها ويسكتها كما فعل بالرّجل،

فإن لم ترتدع قال لها: قولي: إنّ غضب الله عليّ إن كان من الصّادقين فيما رماني به، فإذا فعل ذلك الحاكم وفرغ من اللّعان فقد حصل موجه من انتفاء الولد إن كان وانفساخ النّكاح وتحريم التّأبيد وسقوط التّوارث، ولا يصحّ اللّعان بخلاف ألفاظ القرآن أو بما يفيد مفادها إذا لم يعرف العربيّة.

فصل في بيان الفسخ بالارتداد:

الزّوجان إذا ارتدّ أحدهما أو كلاهما لم يخل حالهما من ثلاثة أوجه: إمّا ولدا على فطرة الإسلام أو أسلما عن الكفر أو ولد أحدهما على الفطرة، وأسلم الآخر عن الكفر، فإن ولد معاً على الفطرة وارتدّ أحدهما انفسخ النّكاح بينهما بنفس الارتداد لأنّ توبته لا تقبل، وإذا ظفر به قتل وصار ماله لورثته المسلمين، وإن ارتدّ كلاهما صار ماله لورثتهما المسلمين وليت المال إن لم يكن لهما وارث مسلم وسواء دخل بها الزّوج أو لم يدخل في انفساخ النّكاح إذا ارتدّ أحدهما.

كتاب الطلاق

وإن ولد أحدهما على فطرة الإسلام دون الآخر وارتد المولود على فطرة الإسلام انفسخ النكاح بنفس الردة، وإن ارتد الآخر لم يخل: إمّا دخل بها الزوج أو لم يدخل فإن دخل بها وكان الزوج هو المرتد انتظرت به انقضاء العدة فإن رجع قبل انقضائها كان أحقّ بها وإن رجع بعد الانقضاء فقد ملكت نفسها، وإن ارتدت المرأة ورجعت قبل انقضاء العدة فهو أحقّ بها وإن رجع بعد انقضائها فقد نانت منه، وإن أسلما معاً عن كفر وارتد أحدهما ولم يدخل بها الزوج بطل النكاح في الحال، وإن دخل بها كان الأمر موقوفاً على ما ذكرناه في الرجوع.

إِصْبَاحُ الشَّيْعَةِ

بِمَصْبَاحِ الشَّرِيعَةِ

لنظام الدين أبو الحسن سلمان بن الحسين بن سليمان الصهرشي

كتاب الطلاق

الطلاق ضربان؛ طلاق السنة وطلاق العدة وكلّ منها ثلاث، ومن طلق مدخولاً بها جازله أن يتزوَّجها بلا توسط نكاح الغير، فإذا تزوّجها ثانياً ثمّ طلقها بالشرائط فله الرجوع إليها قبل انقضاء العدة أو التزويج بها بعد ذلك فإذا تزوّجها ثالثاً ثمّ طلقها لم يكن له الرجوع إليها في العدة ولا يتزوَّج بما بعدها حتى تنكح زوجاً غيره، وطلاق العدة من ذلك هو ما يراجعها الزوج بعده قبل انقضاء العدة. وطلاق السنة هو ما لم يراجعها حتى تخرج من العدة.

والطلاق إمّا واجب أو مندوب أو محظور أو مباح أو مكروه.

فالواجب طلاق المولى بعد تربّص أربعة أشهر أو الفتة.

والمندوب طلاق من تعذّر الاتفاق بينه وبينها وفسدت الحال بالشقاق.

والمحظور طلاق الحائض بعد الدّخول ولم يغب عنها شهراً أو في طهر قريبها فيه

بجماع قبل أن يظهر بها حمل.

ومتى لم تكن حائضاً أو كانت وقد غاب عنها زوجها شهراً فصاعداً أو لم يقربها في

الطهر المذكور أو قربها فيه وهي حامل وطلقها كان الطلاق مباحاً.

إصباح الشيعة

والمكروه طلاق من كانت الحال بينها وبين الزوج عامرة وكلّ منها يقدر على القيام

بحقّ صاحبه.

فصل:

شروط صحّة الطّلاق أن يكون المطلق بالغاً كاملاً العقل غير مكره ولا غضبان بحيث لا يملك مع غضبه الاختيار، وأن يكون قاصداً إلى التحريم به غير حالف ولا ساهٍ ولا حاكٍ ولا لاعب مُتلفظاً بصريحه، وأن يكون مُطلقاً من الاشتراط وموجّهاً إلى معقودٍ عليها، وأن يكون معيّناً لها ويعلّقه بجملتها دون أبعاضها، وأن تكون هي طاهراً من الحيض والنّفاس طهراً لم يقربها فيه بجماع إلّا أن تكون حاملاً أو ليست ممّن تحيض أو غير مدخول بها أو مدخولاً بها وهي غائبة عن زوجها، وأن يكون بمحض من شاهدى عدل.

من دام زوال عقله في العادة واحتاج إلى الطّلاق طلق عنه وليّه فإن لم يكن له وليّ فالإمام أو نائبه، وإذا أشهد رجلين واحداً بعد الآخر ولم يشهدا في مكان واحد لم يقع الطّلاق، وإذا طلق ولم يشهد ثمّ أشهد بعد أيام وقع الطّلاق من وقت الإشهاد وتعتدّ منه، وإذا كتب بيده أنّه طلق زوجته وهو حاضر لم يقع طلاقه، وإن كتب وهو غائب. بخطّه: فلانة طالق، وقع وإن قال لغيره: اكتب إلى فلانة امرأتى بطلاقها، لم يقع.

والأخرس يكتب الطّلاق بيده وإن لم يحسن أو ممّا إلى الطّلاق بما يفهم منه كما يوميء إلى سائر أغراضه وقد وقع وقد روى أنّه يضع المقنعة على رأسها ويتنحّى عنها، وإذا راجعها أخذ المقنعة عن رأسها.

ويجوز للغائب توكيل الغير في الطّلاق بخلاف الحاضر. إذا أراد عزل الوكيل فليعلمه إن أمكنه وإلّا فليشهد شاهدين. إذا وكلّ رجلين في طلاق امرأته لم يجز لأحدهما الانفراد ولم يقع الطّلاق إلّا بعد اتفاقهما عليه، ولا يصحّ أن يوكل امرأة في طلاق نفسها، وإذا طلق غير مدخول بها أو مدخولاً بها قد غاب عنها زوجها شهراً فصاعداً وقع الطّلاق في حال الحيض، وإن كان غاب تلك المدة ثمّ عاد وهي حائض لم يجز أن يطلقها حتّى تطهر وإن لم يجامعها بعد العود، ولا يعتبر رضا المرأة في طلاقها ولا في رجوع الزوج إليها.

كتاب الطلاق

فصل:

صريح الطلاق أن يقول: أنت أوهى أو فلانة طالق، أو ما يكون بمعناه بأي لسان كان ولا يقع الطلاق بشيء من الكنايات نوى ذلك أولاً كقوله: أنتِ خلية أوبريته أو بتلة أوبائن أو حرام أو اذهبي أو الحقى بأهلك أو حبلك على غاربك أو فرجك على حرام. أوقال: سرحتك أو فارقتك أو أنت مفارقة، وأراد الإخبار عن الماضي. أوقال: أنت طالق طلاق الحرج أو جعل الأمر إليها فاخترت نفسها.

إذا قال: طلقتك أو أنت مطلقه ونوى الطلاق وقع.
إذا قال: أنت الطلاق، لم يقع لأنه ليس بصريح الطلاق. وإذا قال: أنت طالق، ونوى أكثر من واحد لم يقع إلا واحد، والطلاق الثلاث في طهر واحد بلفظ واحد أو ثلاث مرّات لا يقع منها إلا واحدة في المدخول بها وغيرها.
إذا قيل له: طلقت امرأتك؟ فقال: نعم، لزمه في الحكم طلاق واحدة، وإن ادّعى أنه أراد طلاقاً سابقاً على هذه الزوجية وصدّقه المرأة صدق وإن كذّبه فعليه البينة وإن فقدت البينة وادّعى علمها بذلك فأنكرت فالقول قوله مع اليمين.
إذا قيل له: هل لك زوجة فقال: لا، لم يكن طلاقاً.
إذا قال: أنت طالق غداً أو في غرة شهر كذا، لم يقع شيء، فإن جعل ذلك نذراً على نفسه وجب الوفاء [به] إن لم يمنع منه مانع حيض أو غيره.
إذا قال: أنت طالق أن شاء الله، لم يقع. ولا يقع طلاق المرأة قبل التزوّج يعتقد وقوع الطلاق الثلاث والطلاق المشروط والطلاق قبل النكاح من المخالفين فطلق على بعض تلك الوجوه وقع بذلك الفرقة بخلاف معتقد الحق.

فصل:

من أراد أن يطلق زوجته طلاق العدة وقد دخل بها وهو غير غائب عنها فليطلقها في طهر لم يقربها فيه بجماح أو قربها فيه وقد ظهر بها حمل بمحضر من شاهدي عدل ثم ليراجعها قبل انقضاء العدة ولو بيوم وليواقعها ثم يستبرؤها بحيضة، فإذا طهرت فليطلقها

إصباح الشيعة

ثانية كالأولى ثم يراجعها قبل انقضاء العدة ويواقعها، ثم يستبرؤها بحيضة ثم يطلقها الثالثة وقد بانث منه في الحال، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره بعد العدة، فإذا تزوجت بالغاً غيره تزويج الدوام وقد دخل بها ثم طلقها أو مات عنها واعتدت جازاً أن ينكحها الأول بمهر وعقد جديدين

فإذا طلقها ثلاثاً آخر كذلك ثم تزوجت بآخر ثم فارقتها وتزوجها الأول ثم طلقها ثلاثاً آخر تنمّ تسع [تطليقات] كل ذلك على ما سبق لم تحل للأول أبداً، ومتى راجعها لم يجوز له أن يطلقها طلاق العدة إلا بعد أن يواقعها ويستبرؤها بحيضة، فإن لم يواقعها أو عجز عن وطئها وأراد طلاقها طلقها طلاق السنة، فإن واقعها وارتفع حيضها استبرأها بثلاثة أشهر ثم يطلقها إن شاء.

ويطلق الحبل والمستبينه الحمل متى شاء وهو أملك برجعته تضع الحمل، وإذا أراد أن يطلقها طلاق العدة قبل وضع الحمل واقعها ثم يطلقها ثم راجعها ثم يطلقها ثم راجعها ثم يطلقها الثالثة ولم تحل له حتى تزوج بآخر ولا يجوز لها التزوج حتى تضع الحمل، فإن كانت حاماً بائنين بانث من الزوج عند وضع الأول ولا تحل لغيره حتى تضع الثاني

وأما طلاق السنة فإن يطلق مدخولاً بها غير غائب عنها في طهر لم يجامعها فيه أو جامعها بعد ظهور الحمل بحضرة شاهدين طلقه واحدة، ثم يتركها حتى تخرج من العدة أو تضع الحمل ثم يتزوجها ثانياً، ثم يطلقها كما مرّ وتنقض عدتها ثم يجدد العقد عليها ثالثاً، ثم يطلقها على الشرائط طلقه ثلاثة فإنها لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، فإن تزوجت فيما بين التطليقات بالغاً دائماً ودخل بها هدم الطلاق السابق هكذا أبداً، وللزوج الرجوع قبل تمام العدة من الطلقتين الأوليين ولزوج غير المدخول بها أن يطلقها متى شاء حائضاً كانت أولاً، صغيرة أولاً، بلغت أولاً، إذا اجتمعت الشروط الأخر وتبين بالطلاق في الحال، فإن تزوجها ثانياً ثم طلقها قبل الدخول ثم تزوجها ثالثاً ثم طلقها قبل الدخول لم تحل له حتى تنكح زوجاً آخر.

ومن لم تبلغ تسع سنين طلقها من لم دخل بها متى شاء وقد بانث في الحال وإن بلغت ذلك صبر عليها ثلاثة أشهر ثم يطلقها، وحكم الآيسة من الحيض ومثلها لا تحيض وحد

كتاب الطلاق

ذلك خمسون سنة حكم غير البالغة، وإن أراد أن يطلق آيسة من الحيض ومثلها تحيض أسترأها بثلاثة أشهر ثم طلقها وحد ذلك دون الخمسين.

ومن غاب عن زوجته وكانت حائضاً أو في طهر لم يجامعها فيه فلا يطلقها حتى يمضي ما بين شهر إلى ثلاثة فإذا طلقها كان أملك برجعها ما لم يمض ثلاثة أشهر وهي عدتها إذا كانت ذات حيض، فإذا راجعها أشهد على المراجعة فإن لم يشهد وبلغها الطلاق واعتدت فلا سبيل له عليها تزوجت أولاً إن كان أشهد وقدمها وقد تزوجت فالزوجة زوجته وعلى الزوج الثاني مهر المثل وعليها العدة منه، وإن طلق امرأته غائباً وأشهد ثم قدمها وقاربها فأتت بولد ثم ادعى الطلاق لم يقبل قوله ولا بينته وألحق الولد به.

ومن طلق إحدى زوجاته الأربع غائباً عنهن طلاقاً رجعيّاً لم يجوز أن يعقد على الأخرى إلا بعد مضي تسعة أشهر مدة الأجلين فساد الحيض ووضع الحمل، وإن لم يكن غائباً عنهن جاز أن يتزوج بأخرى بعد عدة المطلقة، وفي الطلاق البائن يجوز أن يتزوج بأخرى عقيب الطلاق.

ومن لا يصل إلى زوجة في بلده فهو كالغائب عنها يطلقها بعد مضي شهر إلى ثلاثة، والمستراية يطلقها بعد مضي ثلاثة أشهر، والغلام ابن عشر سنين يجوز طلاقه إذا أحسن ذلك وإن كان أقل سنّاً من ذلك أولاً يحسن الطلاق فلا، ولا يجوز لوليّه أن يطلق عنه إلا أن يكون قد بلغ فاسد العقل.

وإذا كانت تحت حُرّامة فطلقها تنين لم تحلّ له حتى تنكح زوجاً غيره ولا يحللها له وطء، مولاها إياها فإن اشتراها زوجها لم يكن له وطؤها حتى يزوجه من غيره ثم تفارقه وتعتد منه، وطلاق الحرّة تحت العبد ثلاث، وطلاق الأمة ثنتان تحت حرّ كان أو عبد.

فصل:

الطلاق البائن طلاق غير المدخول بها وطلاق المدخول بها وقد طلقت طلقتين والآيسة من الحيض ومثلها لا تحيض ومن لم تبلغ الحيض ومثلها لا تحيض وهي من لم تبلغ تسع سنين والمخالعة أي الطلقات الثلاث كان إلا إذا رجعت المرأة فيها بذلت من مالها

إصباح الشيعة

قبل انقضاء العدة فللزوجة إذن الرجوع إليها في الطلقة الأولى والثانية، وأدنى ما يكون به المراجعة أن ينكر طلاقها أو يقبلها أو يلامسها يجوز للزوج أن يراجعها وهي لا تعلم بذلك ويستحب الإشهاد على المراجعة ويصح المراجعة ما بقى من العدة لحظة.

إذا قال: راجعتك إن شئت، لم يصح الرجعة إذ لا اعتبار بمشيئتها في الرجعة. إذا ادعت العدة بعد مدة تحتل ذلك وادعى ثم مراجعتها قبل الانقضاء فالقول قولها مع اليمين لأنها مؤتمنة على فرجها وانقضاء عدتها، فإن كان الزوج سبق بالدعوى وقد أشهد على الرجعة وادعت انقضاء العدة قبل مراجعتها فالقول قوله مع يمينه مالم يظهر انقضائها ويحلف على أنه لم يعلم بانقضائها قبل المراجعة، وإن اتفقت دعواهما في وقت واحد أقرع بينهما فمن خرجت عليه فالقول قوله مع اليمين.

إذا طلقها طلاقاً رجعيّاً ثم ارتدّ وكان قد أسلم عن كفر استتيب فإن عاد إلى الإسلام قبل انقضاء العدة ثلاثة أشهر كان أملك بها وبعدها لاشيء، وإذا ارتدت المرأة دون الزوج لا يصح أن يراجعها الزوج في حال الردة فإن أسلمت قبل انقضاء العدة فله الرجوع.

فصل:

الإيلاء أن يحلف الرجل أن لا يوطأ زوجته أبداً أو مدة تزيد على أربعة أشهر فإن حلف لما نقص منها لم يوجب حكماً وإن علّقه بما زاد على المدة المذكورة غالباً كخروج الدجال و نزول عيسى ونحو ذلك، أو أطلق ولم يعلّقه بزمان ثبت الحكم.

ولا ينعقد الإيلاء بغير اسم الله تعالى فشروط الإيلاء: أن يكون الخالف بالغاً كاملاً العقل، وأن يكون المولى منها زوجة دوام، وأن يكون الحلف ما ينعقد به الأيمان من أسماء الله خاصة، وأن يكون ذلك مطلقاً من الشروط، وأن يكون مع النية والاختيار من غير غصب ملجئ ولا إكراه، وأن يكون المدة التي حلف ألا يوطأها فيها أكثر من أربعة أشهر، وأن تكون الزوجة مدخولاً بها، وأن لا يكون إيلاءه في صلحه لمرض يضربه الجماع أو في صلاح

كتاب الطلاق

الزوجة أو حمل أو رضاع.

فمن آلى بهذه الشروط فمضى جامع حنث ولزمته كفارة يمين، وإن استمر اعتزاله لها فهي بالخيار بين الصبر عليه وبين مرافعته إلى الحاكم، فإن رافعته إليه أمره بالجماع والتكفير فإن أبى أنظره أربعة أشهر من حين المرافعة لامن حين اليمين ليراجع نفسه، فإن مضت هذه المدة ولو يجب إلى ما أمره فعليه أن يلزمه الفنة أو الطلاق، فإن أبى ضيق عليه في التصرف والمطعم والمشرب حتى يفعل أيهما اختار، ولا تقع الفرقة بانقضاء المدة وإنما تقع بالطلاق.

ومن آلى أن لا يقرب زوجته المعقود عليها عقد متعة أو أمته لزمه الوفاء، ومتى لم يف حنث وعليه الكفارة ولا حكم لها عليه إذا استمر على مقتضى الإيلاء. إذا آلى العبد من زوجته الأمة ثم اشتراها انفسخ النكاح فإن أعتقها ثم تزوجها لا يعود حكم الإيلاء، وكذا لو آلى من زوجته الحرة فاشترته ثم أعتقته وتزوجت به. إذا آلى من الرجعية [جازوا] صح الإيلاء لأنها في حكم الزوجات وتحسب عليه المدة من وقت اليمين.

إذا آلى منها ثم ارتد أحدهما أو كلاهما لم يحسب المدة عليه لأنها إنما يحسب إذا كان المانع من الجماع اليمين وهاهنا المانع اختلاف الدين.

فصل:

شروط صحة الظهار أن يكون المظاهر بالغاً كامل العقل مؤثراً له قاصداً به التحريم متلفظاً بقوله: أنت عليّ كظهر أمي أو إحدى المحرمات عليه موجهاً ذلك إلى معقود عليها سواء كانت حرة أو أمة دائماً نكاحها أو مؤجلاً، وأن يكون ذلك مطلقاً من الاشتراط على قول، وأن يكون معيناً لها وأن يكون في طهر لم يقربها فيه بجماع إلا أن تكون حاملاً أو ليست ممن تحيض أو غير مدخول بها أو مدخولاً بها وهي غائبة عن زوجها، وأن يكون بحضر من عدلين فإن فقد شيء من ذلك فلا حكم له.

وإذا تكاملت الشروط حرمت الزوجة عليه، فإن عاد لما قال بأن يريد استحابة الوطء لزمه أن يكفر قبله بعقوبة فإن لم يجد صام شهرين متتابعين فإن لم يستطع أطعم ستين

إصباح الشيعة

مسكيناً، وإذا جامع المظاهر قبل التكفير فعليه كفارتان أحدهما للعود والأخرى عقوبة للوطء قبل التكفير، ولا يصح الظهار ولا الكفارة من الكافر لأن الكفارة عبادة تحتاج إلى نية والنية لا تصلح من الكافر.

إذا قال لها: أنت عليّ كَيْدُ أُمِّي أو كرجلها أو نفسها أو رأسها أو شعرها، أو شيء آخر من أعضائها وقصد بذلك الظهار لزمه حكمه. وإن قال: أنتِ عليّ كَأُمِّي أو أراد مثلها في التحريم كان ظهاراً وإلّا فلا.

إذا قال: أنت معي أو عندي كظهر أُمِّي، ونحو ذلك كان ظهاراً. إذا قال: أنت عليّ

كتاب الطلاق

كظهر أختك أو عمّتك أو خالتك، أو ذكر من بانت منه بثلاث تطليقات لم يكن ظهاراً. وإذا كان له أربع زوجات فظاهر منهنّ بكلام واحد وقع الظهار منهنّ ووجب عليه أربع كفّارات.

والظهار المعلق بشرط لا يجب فيه الكفّارة إلا بعد حصول الشرط فإذا حصل ووطأ قبل أن يكفر لزمت كفّارتان ومتى كفر قبل الوطء عامداً لزمه إعادتها بعده أمّا ناسياً فلا.

إذا ظاهر منها وطلقها وخرجت من العدة ثم استأنف عقدها فلا كفّارة. إذا ظاهر منها مرة بعد أخرى ونوى بكل منها الاستئناف دون التأكيد فعليه لكل مرة كفّارة، فإن عجز عن ذلك فرّق الحاكم بينها وإن أراد التأكيد فللكل واحدة، ومتى حلف بالظهار لم يلزمه حكمه.

إذا قال: أنت على كظهر أمي إن دخلت الدار، ففيه قولان والأقوى أن الظهار المشروط يصحّ والمظاهر منها يحرم لمسها وتقيلها ووطؤها فيما دون الفرج لتناول لفظ التماس ذلك.

إذا قال: أنت على كظهر أمي يوماً أو شهراً أو سنة، أو نحو ذلك لم يقع. إذا عجز عن الكفّارة ورافعته إلى الحاكم أجله ثلاثة أشهر فإن كفر فيها وإلا ألزمه الطلاق إن تمكّن من ذلك وإلا أصام ثمانية عشر يوماً، وإن عجز عن ذلك حرم وطؤها حتى يكفر وإن لم يجد رقبة مؤمنة جاز أن يعتق غير مؤمنة ولا يجزئ في الكفّارة إعتاق الأعمى والمقعد والزمن لأنّ بذلك

إصباح الشيعة

ينعتق

إذا شرع في الصّوم ثمّ قدر على الرّقبة ترك الصّوم وأعتق ندباً والإطعام لكل مسكين نصف صاع بالعراقيّ و إذا ظاهر العبد فكفّارته صوم شهر واحد لا غير.

فصل:

الخلع يكون مع كراهة الزّوجة الرّجل خاصّة وهو مخير في فراقها إذا دعتّه إليه حتّى تقول له: لئن لم تفعل لأعصين الله بترك طاعتك ولأوطئن فراشك غيرك، أو يعلم منها العصيان في شيء من ذلك فيجب عليه إذن طلاقها ويحلّ له أخذ العوض على ذلك سواء بذلته له ابتداءً أو بعد طلبه منها، وسواء كان مثل المهر الذي دفعه إليها أو أكثر، ولا يقع الخلع بمجرد بل لا بدّ من التّلفظ معه بالطلاق فيقول: قد خلعتك على كذا فأنت طالق. إذا شرطت له أنّ لها الرّجوع فيها بذلته متى شاءت جاز ولها أيضاً ذلك بدون الشرط قبل انقضاء العدة خاصّة وليس للزوج الرّجوع إليها في العدة إلاّ بعد رجوعها فيها بذلته. ولا يقع الخلع في حال الحيض ولا بشرط، ومتى كان البذل في الخلع خنزيراً أو خمرًا أوميتة بطل الخلع ووقع الطّلاق رجعيًا.

إذا قال: خالعتك على ما في هذه الجرّة من الخلّ، فبان خمرًا كان له مثل تلك الجرّة

خلًا.

إذا خالعه على أن ترضع ولده حولين صحّ فإن جفّ اللبن أو مات الولد فله أجره المثل لرضاع مثله في الحولين وإن كان ذلك بعد أن أرضعت سنة فله أجره المثل لسنة. التّوكيل في الخلع من الغائب جائز وإذا قدر المال للوكيل فخالعه لم يصحّ الخلع وأمّا طلاق المبرأة فيكون مع كراهة كلّ واحد من الزوجين صاحبه ويجوز للزوج أخذ البذل عليه إذا لم يزد على ما أعطاه ولا يحلّ له أخذ الزّيادة عليه يقول لها: قد بارئتك على كذا فأنت طالق، ويكون التّطليقة بائنة لارجعة فيها إلاّ إذا رجعت فيها بذلته قبل العدة فله الرّجوع إذن وأمّا بعد العدة فلا، ويسقط السّكنى والنّفقة في الطّلاق البائن.

فصل:

صحّة اللّعان بين الزوجين يقف على أمور منها أن يكونا مكلفين سواء كانا

كتاب الطلاق

وأحدهما من أهل الشهادة أولاً وأن يكون النكاح دواماً وأن تكون الزوجة مدخولاً بها وحكم المطلقة طلاقاً رجعيّاً إذا كانت في العدة كذلك والّا تكون صباء ولا خرساء وأن يقذفها الزوج بالزنا يضيفه إلى مشاهدته بأن يقول: رأيتك تزني، ولو قال: يازانية، لم يثبت بينها لعان أو ينكر حملها أو يحدد ولدها ولا يقيم أربعة من الشهود بما قذفها به وأن تكون منكّرة لذلك.

وصفة اللعان أن يجلس الحاكم بينها مستدير القبلة ويوقفها بين يديه المرأة عن يمين الرجل موجّهين إلى القبلة ويقول للرجل: قل أشهد بالله إنّي فيما ذكرته عن هذه المرأة من الفجور لمن الصادقين، فإذا قال ذلك أمره أن يعيده تمام أربع مرّات فإذا شهد الرابعة قال له الحاكم: اتق الله عزّ وجلّ واعلم أنّ لعنة الله شديدة وعذابه أليم فإن كان حملك على ما قلت غيرة أو غيرها فراجع التوبة فإنّ عقاب الدنيا أهون من عقاب الآخرة، فإن رجع عن قوله جلده حدّ المفترى فإن أصرّ على ما ادّعاه قال له: قل أن لعنة الله علىّ إن كنت من الكاذبين، فإذا قالها أقبل على المرأة وقال لها: ماتقولين فيما رماك به، فإن اعترفت رجها وإن أقامت على الإنكار قال: قولي أشهد بالله إنّه فيما رماني به من الكاذبين، فإذا قالت طالباها بإتمام أربع شهادات كذلك فإذا شهدت الرابعة وعظها كما وعظ الرجل فإن اعترفت رجها وإن أصرّت على الإنكار قال لها: قولي أن غضب الله علىّ إن كان من الصادقين، وإذا قالت ذلك فرّق الحاكم بينهما ولا تحلّ له أبداً.

إذا طلق امرأته قبل الدخول بها فادّعت أنّها حامل عنه فإن أقامت البينة أنّه أرخى سترًا أو خلاها ثم أنكر الرجل الولد لا عنها وبانت منه ولزمه المهر كُملًا وإن لم تُقيم البينة لزمه نصف المهر ووجب عليها مائة سوط بعد أن يحلف الرجل أنّه ما دخل بها ولا يصحّ اللعان من الأعمى بطلاق القذف لأنّ الاعتبار فيه بدعوى المشاهدة وإنما يصحّ منه بنفى الولد.

من علم أنّ زوجته زنت في طهر لم يقربها فيه بجماع وظهر بها حمل يجوز أن يكون من ذلك الزنا يجب عليه قذفها ولعانها ونفى الولد وإلّا قد استلحق نسباً ليس منه وذلك

إصباح الشيعة

غير سائغ ولا يجوز نفى الولد لمخالفة اللون ولا استعمال القيافة.
لوتزوج ابن أقل من تسع سنين امرأة فأنت بولد فإن نسبه لا يلحقه لفقد جريان
العادة بوجود الولد من مثله في السن كما لوأنت بولد لأقل من ستة أشهر فإنه لا يلحقه وينتفى
باللعان لأن اللعان إنما يستعمل حيث يمكن أن يكون الولد منه ويلحق بابن عشرين الجواز
البلوغ فيه وإن كان نادراً كما لوأنت بولد لستة أشهر ولا فرق بين الغلام والجارية في إمكان
بلوغها في تسع سنين بالاحتلام والجارية بالحيض.

لا يصح قذف الأخرس ولعانه إلا إذا كان معقول الإشارة مفهوم الكناية كما في سائر
عقوده ويتعلق باللعان أربعة أحكام: سقوط الحد وانتفاء الولد والتّحريم المؤبد وزوال
الفراش. وإذا انطلق لسان الأخرس فأنكر اللعان قبل رجوعه فيما عليه من لزوم الحد
والحاق النسب دون ماله من زوال التّحريم وعود الفراش.

الرجل إذا كذب نفسه بعد اللعان أقيم عليه الحد وألحق به النسب ويرثه الابن
ولا يرث الابن ولا يزول التّحريم ولا يعود الفراش وإن اعترفت المرأة بالزنا بعد اللعان
أربع مرّات رجعت.

من قذف امرأة بانته منه قذفاً أضافه إلى حال الزوجية فليس له أن يلعن إلا أن
يكون هناك حمل فينفيه ويلزم الأجنبي الحد بالقذف سواء كان الزوج نفى نسب ولدها أولم
ينف أولم يكن لها ولد.

إذا قذف زوجته برجل بعينه لزمه الحد في حق الزوج وفي حق المقدوف وله
الخروج عن ذلك بالبينّة واللّعان.

إذا قذف زوجته ثم مات أحدهما قبل اللعان فإن كان الميت الزوجة فليس له
الملاعة لنفي الزوجية لأنّها ماتت بالموت ويرثها هو لأنّها ماتت على حكم الزوجية، فإن كان
ها ولد فله أن يلعن لنفيه وإن كان بعد موته لأنه لا ينتفى عنه بالموت بخلاف الزوجية،
فإذا لاعن ونفى نسب الولد لم يرثه وإذا لاعن لنفي النسب لم ينتف توارث الزوجين، وإن لم
يكن [له] ولد فعلى الزوج حد القذف لورثتها فإن طالّب به فله أن يلعن لإسقاطه، وروى
أنّه إن لم يلعن ورثها وحد للقذف وإن لاعن لم يرث ولم يُحد وإن كان الميت الزوج فإرثها

كتاب الطلاق

والتسب ثابت وليس لباقي الورثة أن ينفوا نسبه باللعان لاستقراره بالموت.
ومن شرط صحة اللعان الترتيب يقدم لعان الزوج على لعان الزوجة فإن خالف وحكم لم يعتد به ولم ينفذ الحكم وكذا إن أخل أحدهما بترتيب اللعان فقدّم اللعن على الشهادة أو أتى به في اثنتائها أو قال بدل الشهادة: أحلف بالله أو أقسم وأولى لم يجزئه ويلاعن في أشرف البقاع بكلّ صقع كالجامع إلا أن تكون المرأة حائضاً، والذميّان يلاعن بينهما حيث يعتقدان تعظيمه.

إذا جاء الزوج بثلاثة شهود فشهدوا معه على المرأة رُجعت بشهادتهم، وروى: أن الزوج يلاعن ويحدّ الشهود، فأما إن قذفها ثم جاء بهم فشهدوا عليها لم يقبل شهادتهم لأنهم قذفوا إلا أن يلاعن هو. من كان حاضراً متمكناً من نفى الولد فلم ينف على الفور فليس له نفيه بعد فإن ادّعى أنه لم يعرف أن له نفيه وكان قريب عهد بالإسلام أو لم يخالط أهل الشرع قبل قوله مع اليمين وإلا فلا، وإن كان غير متمكّن من النفي لعذر لم يبطل نفيه إن أشهد على إقامته على النفي وإن لم يشهد بطل.

فصل:

العدة ضربان عدة من طلاق وما يقوم مقامه، وعدة من موت وما يجري مجراه، والمطلقة ضربان: مدخول بها وغير مدخول بها، وغير المدخول بها لا عدة عليها. والمدخول بها إما حامل أو حائض، وعدة الحامل وضع الحمل حرة كانت أو أمه، والحائض إما أن تكون ممن تحيض أولاً، فإن كانت ممن تحيض فعدها إذا كانت حرة ثلاثة قروء، وإن كانت أمة فقرة، إن اعتقت في العدة فعدها عدة الحرة والقراءة المعتبر الطهر بين الحيضتين. وإن كانت لا تحيض ومثلها تحيض فعدها إن كانت حرة ثلاثة أشهر، وإن كانت أمة فخمسة وأربعون يوماً، وإن كانت لا تحيض لصغر أو كبر وليس في سنّها من تحيض فقيل: لا يجب عليها العدة وقيل: يجب أن تعتد بالشهور، وهو اختيار المرتضى رضي الله عنه. وأما ما يقوم مقام الطلاق فإنقضاء أجل المتمتع بها وعدتها قرآن إن كانت ممن تحيض وخمسة وأربعون يوماً إن كانت ممن لا تحيض والمتوفى عنها زوجها إن كانت حرة حائلاً فعدها أربعة أشهر وعشرة

إصباح الشيعة.

أيام صغيرة كانت أو كبيرة، كانت مبدخولاً بها أولاً وكذا المطلقة طلاقاً رجعيّاً إذا توفّي زوجها وهى فى العدة وهذه عدة المتمتع بها إذا توفّي زوجها قبل انقضاء أيامها وعدّة أم الولد بوفاة سيدها وعدّتها لو تزوّجها سيدها وتوفّي زوجها وإن كانت الوفاة بعدما انقضت أيام المتمتع بها فعّدتها شهران وخمسة أيام سواء كانت فى العدة أم لا، وهذه عدة الزوجة إذا كانت أمة وروى: أنّ عدة الأمة المنكوحة كعدة الحرة فى وفاة الزوج، فإن أعتقت وهى فى العدة فعليها أن تكمل عدة الحرة وإن كانت المتوفى عنها زوجها حائلاً فعليها [أن تكمل عدة الحرة وإن كانت المتوفى عنها زوجها حاملاً فعليها] أن تعتدّ بأبعد الأجلين فإن وضعت قبل انقضاء الأيام المعينة لها لم ينقض عدّتها حتّى تكمل تلك المدة وإن كمل قبل وضع الحمل لم ينقض عدّتها حتّى تضع.

وأما ما يجرى مجرى الموت فشيئان:

أحدهما غيبة الزوج التى لا تعرف الزوجة معها له خبراً؛ فإنّها إذا لم تختر الصبر على ذلك ورفعت أمرها إلى الإمام ولم يكن له وليّ يكتبه الإنفاق عليها فيلزمه الإمام ذلك حتّى تجبر على الصبر، ينفق الإمام عليها من بيت المال ويبعث من يتعرّف خبره فى الآفاق فإن لم يعرف له خبراً حتّى انقضت أربع سنين من يوم رفعت أمرها إلى الإمام فرّق الإمام بينها وعليها عدة المتوفى عنها زوجها، فإن قديم زوجها قبل تزوّجها كان أملك بها، وإن تزوّجت بعد خروجها من العدة فقدم فلا سبيل له عليها.

والثانى الارتداد عن الإسلام على الوجه الذى لا يقبل التوبة منه وهو من كان مولوداً على فطرة الإسلام فإنّه إذا ارتدّ تبين زوجته فى الحال منه ويقسم ميراثه بين ورثته ويجب قتله من غير أن يستتاب، فأما ما يصح التوبة منه فقد روى أنّ عدّته ثلاثة أشهر وهو أن يرتدّ عن الإسلام الذى حصل بعد كفر فإنّه يستتاب فإن أسلم ثم ارتدّ ثانية قُتل بلا استتابة، ومتى لحق بدار الحرب وعاد إلى الإسلام وزوجته بعد فى العدة فهو أملك بها. إذا طلقها فى طهر لم يقربها فيه بجاع اعتدّت ببقية ذلك الطهر ولو كانت بلحظه فأقلّ ما يمكن أن يكون عدّتها إذا كانت حرة ستة وعشرون يوماً ولحظتان وذلك إذا طلقها فى آخر طهرها بلحظة ثم رأت ثلاثة أيام دماً وعشرة طهرًا ثم ثلاثة أخرى دماً وعشرة طهرًا

كتاب الطلاق

ثم رأت الدّم وقد خرجت من العدة، هذا إذا كان مدخولاً بها ذات حيض وادنى ما يمكن أن ينقضى عدة الأمة ثلاثة عشر يوماً ولحظنان بمثل ذلك، والمستراية إن مرّت بها ثلاثة أشهر بيض لم تر فيها دمًا بانت بالشهور، وإن مرّت بها ثلاثة أشهر إلا يومًا ثم رأت الدّم قيل: اعتدت بالأقراء، وإن تأخرت عنها الحيضة الثانية فلتصبر من يوم طلقها إلى تمام تسعة أشهر فإن لم تردمًا فلتصبر بعد ذلك بثلاثة أشهر وقد بانت منه وإن رأت الدّم ثانيًا فيا بينها وبين التسعة أشهر واحتبس عليها الدّم الثالث فلتصبر تمام سنة ثم تعتد بثلاثة أشهر تمام خمسة عشر شهرًا وقد بانت منه وأيّها مات ما بينه وبين الخمسة عشر شهرًا ورثه صاحبه. إذا حاضت المطلقة حيضة واحدة ثم ارتفع حيضها لعارض وعلمت أنها لا تحيض بعد أضافت إلى ذلك شهرين وتمت عدتها والمستحاضة إن لم تعرف أيام حيضها تعتبر [ذلك] بصفة الدّم والأفعادة نسائها في الحيض ثم تعتد بالأقراء فإن فقد ذلك فتلاثة أشهر، ومن كانت لها عادة مستقيمة بالحيض فاضطربت أيامها فلتعتد بالأقراء على سابق عاداتها. إذا جرت عادة المطلقة بأنها لا تحيض إلا في ثلاثة سنين أو أربع مرّة واحدة فلتعتد بثلاثة أشهر. الحامل بائنين المعتبر أن لا تنقضى عدتها حتى تضعها جميعًا. إذا ارتابت بالحمل بعد الطلاق أو ادّعت ذلك صبر عليها تسعة أشهر ثم تعتد بثلاثة أشهر وإن ادّعت بعدها حملًا لم يلتفت إلى دعواها. إذا تزوجت قبل انقضاء العدة ووطأها الزوج عالمًا بتحريم ذلك يلزمها الحد ولا يلحق النسب ولا ينقطع عدتها، وإن لم يعلم التحريم أو جهل كونها معتدة يلحقه النسب وتصير المرأة فراشًا للثاني ونقطع عدتها عن الأول، فإذا فرّق بينهما وكانت حاملاً فعليها عدتان تعتد للأول ثم للثاني وإن أتت بولد لدون أكثر زمان الحمل من وقت طلاق الأول ولدون ستة أشهر من وقت وطء الثاني يلحق الولد بالأول واعتدت عنه بوضعه وينتفى عن الثاني بغير لعان وما دامت حاملاً فهي معتدة منه يلزمه نفقتها وسكناها ويثبت له عليها الرجعة إن كان الطلاق رجعيًا.

فإذا وضعت انقطع عدتها من الأول وتستأنف للثاني ثلاثة أقراء، وإن لم يمكن أن يكون الولد من أحدهما بأن تولد لأكثر من أقصى مدة الحمل من وقت طلاق الأول ولدون ستة أشهر من وقت وطء الثاني فإنه ينتفى عن الثاني بلا لعان، وكذا عن الأول إن كان

إصباح الشيعة

طلاقها بائناً ولا تعتدّ عن واحد منها، وإذا وضعت اعتدّت عن الأوّل كملأتمّ عن الثّاني وإن كان رجعيّاً يلحق الولد بالأوّل ويلزمه النّفقة والسّكنى وتعتدّ عنه بوضعه، فإذا اعتدّت عن الأوّل استأنفت للثّاني ثلاثة أقرء وإن أمكن يكون الولد للثّاني دون الأوّل كأن تأتى به لأكثر من أقصى مدّة الحمل من وقت طلاق الأوّل ولستّة أشهر فصاعداً من وقت وطء الثّاني، فإن كان طلاق الأوّل بائناً انتفى عنه بلالعان وألحق بالثّاني وتعتدّ عنه فإذا وضعت كملت عدّة الأوّل، وإن كان الطّلاق رجعيّاً فالولد يمكن أن يكون من الثّاني فإذا وضعت أقرع بينهما فمن خرج اسمه ألحق به ويلزمه النّفقة والحضانة وأجرة الرّضاع والعدّة بثلاثة أقرء. وحكم العدّة في الطّلاق الرّجعيّ أن لا تخرج المرأة من بيت مطلقها إلّا بأذنه ولا يجوز له إخراجها منه إلّا أن تؤذيه أو تأتى فيه بما يوجب الحدّ فيخرجها لإقامته ويردّها ولا تبنيّ إلّا فيه ولا يردها إذا أخرجها للأذى وروى أن أقلّ ما يحصل به الأذى أن تخصم أهل الرّجل، وتجب النّفقة في عدّة الطّلاق الرّجعيّ بخلاف البائن إلّا أن تكون حاملاً فلها النّفقة إذن ولا نفقة للمتوفّى عنها زوجها إلّا إذا كانت حاملاً فينفق عليها إذن من مال ولدها حتّى تضع وتبيّث هي حيث شاءت.

من وطأ امرأة على ظنّ أنّها أمته فبانت حرّة أجنبيّة فلا حدّ فيه وعليه مهر المثل والنّسب لاحق والولد حرٌّ وعليها عدّة الحرّة، وإن وطأها على ظنّ أنّها زوجته فبانت أمةً لغيره فكذلك إلّا في أنّ عليه قيمة الولد لسيدّ الأمة ويعتبر بحال الوضع وعليها عدّة الإماء. إذا ساحق من قطع ذكره بأسره زوجته وأنزل فحملت عنه ثمّ طلقها اعتدّت عنه بوضع الحمل، وإن لم تحمل اعتدّت بالشّهور دون الأقرء لأنّ العدّة بالأقرء إنّما تكون عن طلاق بعد دخول والدّخول من جهته متعذّر.

إذا شرعت الصّغيرة في الاعتداد بالشّهور ثمّ رأت الدّم قبل انقضاء العدّة انتقلت إلى الاعتداد بالأقرء تعتدّ بامضى من الزّمان قرءاً ولا تستأنف ثلاثة أقرء. إذا شكّت المرأة أهي حائل أو حامل قبل انقضاء العدّة ونكحت زوجاً على ارتباها بطل النّكاح وإن حدثت الرّيبة بعد انقضاء العدّة صحّ.

إذا اشترى من غيره أمة في العدّة عالماً بذلك لم يحلّ له وطؤها حتّى تنقضي عدّتها ثمّ

كتاب الطلاق

يستبرؤها ولا يدخل الاستبراء في العدة لأنها حقان مقصودان لآدميين، منفصلان غير متداخلين.

إذا خالها ولم يجامعها ثم طلقها فلا مهر لها كملأ ولا عدة وقيل: يجب المهر والعدة ما لم يمنع من الجماع مانع. هذا إذا كانت بكرًا فيعلم به عدم الوطء، وإن كانت ثيبًا حكم في الظاهر بالإصابة إلا أنه لا يحل لها جميع الصداق إلا بالوطء.

إذا طلقها ثم راجعها ثم خالها قبل الدخول استأنفت العدة احتياطًا وقيل: لا تستأنف، وإذا خالها ثم تزوجها ثم طلقها قبل الدخول استأنفت.

لا عدة في النكاح الفاسد والمفسوخ عليها إن لم يدخل بها فارقها بموت أو غيره وإن دخل بها فعليها العدة إلا عدة الوفاة فلا تعتد بحال.

من طلق امرأته طلاقًا رجعيًا ثم مات عنها فعدها أربعة أشهر وعشرة أيام وفي غير الرجعي عدة المطلقة.

إذا طلق إحدى زوجتيه ولم يعينها ثم مات قبل التعيين اعتدتا معًا إن كانتا حائلتين وكان الطلاق رجعيًا بأربعة أشهر وعشرة أيام، وكذا إن كانتا غير مدخول بهما احتياطًا، وإن كانتا مدخولاً بهما وحاملين فأقصى الأجلين وإن كان الطلاق بائنًا فعدة المطلقة.

الأمه إذا مات عنها زوجها ثم عتقت أو كان يطأها بملك يمين فأعتقها بعد وفاته فعليها عدة الحرائر.

إذا طلق المرأة زوجها الغائب عنها فلتعتد من يوم الطلاق لا يوم بلوغ الخبر إلا إذا علم الطلاق بلا تعيين وقته فحينئذ تعتد من يوم بلوغ الخبر، فأما من جاء نعي زوجها إليها فيجب عليها أن تعتد من يوم بلوغ الخبر لا يوم الوفاة لأن عليها الحداد وعلى كل زوجة الحداد سوى المملوكة غير الزوجة.

والحداد هو تجنب ما تشتهي النفس من الطيب ولبس الثياب المطيبة واللباس الفاخر والحلي والثياب المصبوغة بصبغ يترين به والتدهن بالأدهان الطيبة في الرأس والبدن وشم الرائحة الطيبة وأكل ما فيه طيب والاحتحال بالسواد وبما فيه طيب فإن احتاجت إلى مداواة به اكتحلته به ليلاً ومسحته نهاراً، فأما الأبيض منه كالتوتياء وغيره فلا بأس به

إصباح الشيعة

ليلاً ونهاراً.

من اشترى أمة لم يجز له وطؤها إلا بعد الاستبراء وكذا إن اشترى امرأة أو ممن زعم أنه استبرأها، استبرأها احتياطاً.

إذا اشترى جارية أو أوصى له بها فقبل الوصية واستبرأت بحيضة قبل القبض لم يعتد بذلك الاستبراء، فأما إذا ورثها واستبرأها قبل القبض فإنه يعتد بذلك لأن الموروث في حكم المقبوض.

أقل الحمل ستة أشهر وأكثره تسعة وقيل: سنة، وعلى هذا من طلق زوجته أو مات عنها فتزوجت وجاءت بولد لستة أشهر فصاعداً من يوم دخل الثاني بها فهو لاحق به، وإن أتت به لأقل من ستة أشهر لحق بالأول إن كان مدة طلاقها أو الوفاة عنها سنة فما دونها وإن كانت أكثر من سنة لم يلحق به ولا يحل للرجل الاعتراف بالولد حيث قلنا أنه لا يلحق به.

السَّيْرَاتُ

الْحَاوِي لِتَحْرِيرِ الْفَتَاوَى

لَا بُنَى مِنْصُورٌ مُحَمَّدُ بْنُ إِدْرِيسَ نَحْدَا الْعَجَلِي الْحَلِّي

٥٥٨ - ٥٩٨ هـ

كتاب الطلاق:

الطلاق جائز لقوله تعالى: الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ، فأبان بها عدد الطلاق لأنه كان في صدر الإسلام بغير عدد.

روى عروة عن قتادة قال: كان الرجل في صدر الإسلام يُطلق امرأته ماشاء من واحد إلى عشرٍ ويراجعها في العدة، فنزل قوله: الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ، فبين أن عدد الطلاق ثلاث فقوله: مَرَّتَانِ، إخبار وهو بمعنى الأمر لأنه لو كان إخباراً محضاً لكان كذباً لأنه قد يطلق أقل من مرتين بل معناه: وطلقوا مرتين. واختلف الناس في الثالثة فقال ابن عباس: أوتسريح بإحسان الثالثة، وقال غيره: فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره الثالثة، وهذا مذهبننا.

وقال تعالى: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ، أى لاستقبال عدتهن في طهر لم يجامعها فيه إذا كانت مدخولاً بها بلا خلاف.

والأولى أن يكون اللام بمعنى في لأن عندنا لا يجوز طلاق الطاهر التي وطئها زوجها في طهرها بل في طهر لم يطأها فيه، فإذا طلقها فيه حسب من جملة الأطهار فصار الطلاق واقعاً هاهنا في بعض العدة.

وقال السيد المرتضى في الناصريات لما قال: أن الطلاق الثلاث في مجلس واحد من دون تحلل المراجعة بين التطليقات لا يجوز، ثم قال: وإخراج الزوج نفسه من التمكين من مراجعة المرأة مكروه له، ومن طلق ثلاثاً في ثلاثة أطهار لا تحل له هذه المرأة إلا بعد نكاحها لغيره وهو

السرائر

لا يدري ما يتقلب به قلبه، قال: ولهذا حمل العلماء قوله: فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ. بأنه أراد به الواحدة لتملك المراجعة بدلالة قوله: لَا تَحْدِرْ لَعَلَّ اللَّهَ يُحْدِثُ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْرًا، و من أبان زوجته بالتطبيقات الثلاث في الأطهار الثلاثة والمراجعة بينهما فقد حرّمها على نفسه إلا بعد أن تنكح زوجاً غيره ويكره له ذلك، هذا آخر كلام المرتضى فأحببت إيرادها ليعلم القول في معنى: فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ.

فإذا ثبت ذلك من جواز الطلاق فإنه يجوز طلاق الصغيرة التي لم تحض، والكبيرة التي ينست من الحيض وليس في سنّها من تحيض، والتي ينست من الحيض وفي سنّها من تحيض، والحائِل والحامل والمدخول بها وغير المدخول بها بلا خلاف لعموم آيات الطلاق. وهو على أربعة أضرب: واجب ومحذور ومندوب ومكروه. فالواجب: طلاق المولي بعد التربص لأنّ عليه أن يفىء أو يطلق أيّها فعل فهو واجب فإن امتنع منها حبسه الحاكم ولا يطلق عليه عندنا.

والمحذور: طلاق الحائض بعد الدخول أو في طهر قريبا فيه قبل أن يظهر بها حمل بلا خلاف، وإنما الخلاف في وقوعه فعندنا لا يقع وعند المخالف يقع مع كونه بدعة. فأما المكروه: فإذا كانت الحال بينها عامرة والأخلاق ملتزمة وكل واحد منهما قيم بحق صاحبه.

والمندوب: إذا كانت الحال بينها فاسدة بالشقاق وتعذر الاتفاق وكل واحد عجز عنها عن القيام بما يجب عليه لصاحبه فالمستحبّ الفرقه، فهذه أقسام الطلاق. أما أقسام النكاح فثلاثة: محذور ومستحبّ ومكروه؛ لأنه لا واجب فيه عندنا. فالمحذور حال العدة والرّدّة والإحرام، والمستحبّ: إذا كان بالرجل إليه حاجة وله ما ينفق عليها، والمكروه: إذا لم يكن به إليه حاجة ولا معه ما ينفق عليها خوفاً من الإثم. فإذا تقرّر أقسام الطلاق فكلّ طلاق واقع يوجب تحريماً ويزول ذلك التحريم بثلاثة أشياء: مراجعة ونكاح قبل زوج ونكاح بعد زوج.

فالمراجعة إذا طلقها بعد الدخول دون الثلاث بغير عوض والمراجعة أن يقول: راجعتك، أو يلمسها بشهوة أو يقبلها أو يطأها أو ينكر طلاقها، هذا كلّ قبل خروجها من

كتاب الطلاق

العدة، ولا تفتقر مراجعتها إلى رضاها ولا ولي ولا عقد بلا خلاف، ولا إلى إظهار عندنا. وزواله بنكاح من غير زوج إذا بانث منه بأقل من ثلاث، وهو أن يطلقها طلقاً أو طلقين قبل الدخول أو بعده بعوض أو بغير عوض وصبرت حتى انقضت عدتها، وكذلك إذا زال النكاح بالفسخ حلت له قبل زوج غيره.

وأما التحريم الذي لا يزول إلا بزواج و نكاح جديد مخصوص ودخول مخصوص فإن تبين بالثلاث مدخولاً بها أو غير مدخول بها، فلا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره. وصحة الطلاق الشرعي تفتقر إلى شروط يثبت حكمه بتكاملها ويرتفع باختلال واحدها، منها: كون المطلق ممن يصح تصرفه ولا يكون ممن رفع القلم عنه بأن يكون عاقلاً بالغاً، لأن طلاق المجنون والصبي مالم يبلغ غير صحيح، ومنها: إظهاره الطلاق، ومنها: قصده إليه، ومنها: تلفظه بصريحه دون كنياته، ومنها: كونه مطلقاً من الشروط، و منها: توجهه إلى معقود عليها، ومنها: تعيينها، ومنها: الإظهار بعدلين مجتمعين في مكان واحد، ومنها: إيقاعه في طهر لامساس فيه بحيث يمكن اعتباره، ومنها: أن لا يقع على غضب ولا حرّ ولا يجعله ميئاً.

اشتراطنا صحة التصرف احترازاً من الصبي والمجنون والسكران وفاقد التحصيل بأحد الآفات. واشتراطنا الإظهار احترازاً من المجبر والمكره. واشتراطنا القصد احترازاً من الخلف واللغو والسهو وإيقاعه بغير نية. واشتراطنا إطلاق اللفظ احترازاً من مقارنة الشروط كقوله: أنت طالق إن دخلت الدار أوجاء رأس الشهر. واشتراطنا صريح قوله: أنت طالق أو هي طالق أو فلانة طالق احترازاً من الكنايات كقوله: أنت حرام أو بئنة أو بتلة أو بئنة أو برية أو حبلك على غاربك أو الحقي بأهلك، وأشبه ذلك. واشتراطنا العقد احترازاً من إيقاعه قبله كقوله: إن تزوجت فلانة فهي طالق. واشتراطنا تعيين المطلقة احترازاً من قوله: زوجتي طالق، وله عدة أزواج أو: إحدى زوجاتي طالق، من غير تعيين لها بقول. واشتراطنا الإظهار احترازاً من وقوعه بغير شهادة عدلين مجتمعين. واشتراطنا الطهر للحائض احترازاً من الحيض والنفساء ومما حصل فيه مباشرة وقلنا: بحيث يمكن لصحته بمن لا يمكن ذلك فيها، وهي التي لم يدخل بها أو دخل بها وغاب عنها زوجها غيبة

السرائر

مخصوصة وألتي لم تبلغ و الآيسة المخصوصة والحامل والغائبة على ماقدّمناه.

ويبطل تعليق الطلاق بالأبعض لأنه ليس من الألفاظ المشروعة في الطلاق فيجب لا يقع، وأيضاً قوله تعالى: يَا أَيُّهَا النَّبِيُّ إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ، يَدُلُّ على ذلك لأنه علّق الطلاق بما يتناول اسم النساء واليد أو الرجل لا يتناولها ذلك.

ويخص اعتبار الشهادة قوله تعالى: فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ، إلى قوله: وَأَشْهَدُوا ذَوِي عَدْلٍ مِنْكُمْ، لأن ظاهر الأمر في الشرع يقتضى الوجوب، وهذا يوجب عود ذلك إلى الطلاق وإن بعد عنه لأنه لا يليق إلا به دون الرجعة التي عبر عنها بالإمساك، لأنه لا خلاف في أن الإشهاد عليها غير واجب كما وجب عود التسييح إليه تعالى مع بعد ما بينها في اللفظ في قوله تعالى: إِنَّا أَرْسَلْنَاكَ شَاهِداً وَمُبَشِّراً وَنَذِيراً لَتُؤْمِنُوا بِاللَّهِ وَرَسُولِهِ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ وَتُسَبِّحُوهُ، من حيث لا يليق إلا به تعالى، وحمل الإشهاد على الاستحباب ليعود إلى الرجعة عدول عن الظاهر في عرف الشرع بغير دليل، ولا يجوز أن يكون الأمر بالإشهاد متعلقاً بقوله: أَوْفَارِقُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ، لأن المراد بذلك هاهنا ترك المراجعة والاستمرار على موجب الطلاق المقتضى للفرقة وليس بشيء يتجدد فعله فيفتقر إلى إشهاد.

ويخص اعتبار الطهر أنه لا خلاف في أن الطلاق في الحيض بدعة ومعصية، وقد فسّر العلماء قوله تعالى: فَطَلَّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ، بالطهر الذي لا جماع فيه على ما حرّرناه وذكرناه فيما مضى وإذا ثبت أنه مخالف لما أمر الله تعالى لم يقع ولم يتعلق به حكم شرعي.

والنساء في الطلاق على ضربين: منهن من ليس في طلاقها سنة ولا بدعة ومنهن من في طلاقها ذلك. فالضرب الأول الآيسة من المحيض لصغر أو كبر والحامل وغير المدخول بها والغائب عنها زوجها غيبة مخصوصة، والثاني المدخول بها لا غير إذا كانت حائلاً من ذوات الأقراء فطلاقها للسنة في طهر لا جماع فيه والبدعة في حيض أو في طهر فيه جماع. واعلم أن الطلاق على ضربين: رجعي وبائن. والبائن على ضربين: أربعة: طلاق غير المدخول بها، وطلاق من لم تبلغ الحيض، ومن جاوزت خمسين سنة مع تغير عاداتها سواء كانت قرشية أو عامية أو نبطية.

على الصحيح من الأقوال، لأن في بعض الأخبار اعتبار القرشية والنبطية بستين سنة ومن

كتاب الطلاق

عدها بخمسين سنة، والأول هو المذهب المعمول عليه.

وكل طلاق كان في مقابلته بذل وعوض من المرأة وهو المستسمى بالخلع والمباراة، ونحن نذكر أحكامها فيما بعد إن شاء الله.

فأما الطلاق الرجعي فهو أن يطلق المدخول بها واحدة ويدعها. تعتد ويحجب عليه السكنى لها والنفقة والكسوة ولا يحرم عليه النظر إليها ووطؤها ويحرم عليه العقد على أختها وعلى خامسة إذا كانت هي رابعة. وعقد الباب أنها عندنا زوجة،

وقال المخالف: حكمها حكم الزوجة، وقال شيخنا أبو جعفر في مبسوطه: بل هي عندنا زوجة، لأن المخالف قال: حكمها حكم الزوجات، قال هو ردًا عليه: بل هي عندنا زوجة، ونعم ما قال رحمه الله.

وله مراجعتها ما دامت في العدة وإن لم تؤثر هي ذلك وليس لها عليه في ذلك خيار، وتجوز المراجعة من غير إظهار والإشهاد أولى، وتصح عندنا المراجعة بالقول أو بالفعل، فالقول أن يقول: قد راجعتك، فإن لم يقل ذلك ووطئها أو قبَّلها أو لامسها أو وضَّعها بشهوة فقد راجعها.

وروي أصحابنا: أوتى طلاقها. والدليل على ذلك أجمع إجماعنا وقوله تعالى: وَبُعُولَتُهُنَّ أَحَقُّ بِرَدِّهِنَّ فِي ذَلِكَ، فسمى المطلق طلاقاً رجعيّاً بعلاً ولا يكون كذلك إلا والمرأة بعلة وهذا يقتضى ثبوت الإباحة، ولم يشترط الشهادة ولا لفظ المراجعة قولاً.

فإن خرجت من العدة ملكت نفسها، فإن أثر مراجعتها كان ذلك بعقد جديد ومهر جديد وتبقى معه على طلقين آخرين، فإن كمل طلاقها ثلاث مرات في ثلاثة أطهار مع تخلل مراجعتها لها - على ما سنده عليه - ولم تكن تزوجت فيما بينها بسواه، لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره نكاح دوام ويكون بالغاً ويدخل بها واطئاً في قبْلِها ويفارقها وتنقض عَدَّتْها منه، ويهدم الزوج الثاني التطليقات الثلاث وإن تكررت من الأول أبداً إلا أن يكون طلاق عدة بعد تسع تطليقات ينكحها بينها زوجان، وتبيح المرأة بالعقد المستأنف، وكذلك إن تزوجت فيما بين الأولى والثانية أو الثانية والثالثة هدم ذلك ما تقدم من الطلاق؛

السرائر

على الأظهر الأكثر المعمول عليه من أقوال أصحابنا ورواياتهم لأن في بعضها لا يهدم الزَّوج الثاني مادون الثلاث، وتَمَسَّك به بعضهم وقال: متى رجعت إلى الأول كانت معه على ما بقي من تمام الثلاث، وظاهر قوله تعالى: فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ، معه لأنه يدلُّ على تحرِّمها عليه بالتَّالِثَةِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ من غير فصل، إلاَّ أنَّ الإجماع من المَحْصِلِينَ على ما اختارناه و الأخبار المتواتره مَخْصَصَةٌ لما قَدَّمناه.

فأما غير المدخول بها فإنه إذا طَلَّقَهَا واحدةً بانَّت منه وملكت نفسها في الحال، فإن اختار مراجعتها ورضيت هي كان ذلك بعقد جديد ومهر جديد ولو قلنا: بعقد جديد، كان كافياً وإن لم نقل: بمهر جديد، غير أننا اتبعنا ألفاظ أصحابنا المصنِّفين. فإن راجعها وطلَّقها قبل الدخول بها تمام ثلاث مرَّات لم تحلَّ له حتَّى تنكح زوجاً غيره وهذا مختصَّ بحرائر النِّسَاء.

فأما الإماء فأقصى طلاقهنَّ حرّاً كان الزَّوج أو عبداً طلقتهنَّ لأنَّ الاعتبار عندنا بعدد الطَّلَاقَات بالنِّسَاء، فأما إيقاعه فيبيد الرِّجال.

وأما طلاق العدة فيختصُّ بالمدخول بها المستقيمة الطَّهر والحيض، وصفته أن يطلِّقها في طهر لا جماع فيه ثمَّ يراجعها قبل أن تخرج من عدَّتْها ولو بساعةٍ واحدةٍ، فإذا أراد طلاقها ثانياً طلاق العدة وطأها فإذا حاضت وطهرت طَلَّقَهَا ثمَّ يراجعها قبل خروجها من عدَّتْها ولو بساعةٍ واحدةٍ، فإذا راجعها حينئذٍ وأراد طلاقها ثالثاً وطئها فإذا حاضت وطهرت طَلَّقَهَا، فإذا فعل ذلك حرَّمت عليه حتَّى تنكح زوجاً غيره بالصفات التي ذكرناها أولاً، ولا يهدم الزَّوج الثاني هذه التَّطْلِيقَات الثلاث أبداً بل متى طَلَّقَهَا مطلقاً على هذا الوجه والكيفيَّة تسع تطليقات ينكحها بينها زوجان حرَّمت عليه أبداً على ما قلناه فيها مضى.

فالفرق بين طلاق العدة وطلاق غير العدة المسمَّى عند بعض أصحابنا بطلاق السَّنة وإن كان الكلُّ عند التَّحْقِيق في التَّسْمِيَةِ طلاق السَّنة؛ هو أنَّ طلاق العدة لا بدَّ لمن أرادَه بعد طلاقها الأوَّل أن يراجعها قبل خروجها من العدة فإذا أراد طلاقها ثانياً أو ثالثاً فلا بدَّ من وطئها، وليس كذلك طلاق السَّنة لأنه إن أراد طلاقها بعد طلاقها الأوَّل فليس من شرطه

كتاب الطلاق

مراجعتها قبل خروجها من عدتها ولاوطؤها إذا أراد طلاقها ثانياً وثالثاً، فيتفق طلاق العدة وطلاق السنة في المرة الأولى من الطلاق ويختلفان في الطلاق الثاني والثالث فليلاحظ ذلك. وشيء آخر وهو أن الإنسان يمكنه أن يبين زوجته في طلاق السنة، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره في مجلس واحد ويوم واحد وأقل من ذلك بعد تحليل المراجعة بين الطلقات الثلاث، بأن يطلقها بحضور من الشاهدين العدلين ويراجعها بالقول أو التقبيل على ماضى، ثم يطلقها ثم يراجعها ثم يطلقها وقد بانث منه ساعة طلقها، ولا تحل له حتى تنكح زوجاً غيره وإن كان ذلك في يوم واحد ومجلس واحد.

فإن قيل: فأصحابكم لا يجيزون ولا يؤقعون الثلاث طلقات في مجلس واحد بل يؤقعون منها واحدة وبعضهم لا يؤقع شيئاً منها، فكيف ذهبتم إلى إيقاع الثلاث في مجلس واحد. قلنا: أصحابنا مامنوا من ذلك إلا من دون تحلل المراجعة بين التطليقات الثلاث أو قولهم: أنت طالق، ثلاثاً لأنه إذا طلقها ولم يراجعها ثم طلقها ثانياً وثالثاً لا يقع الطلاق لأن طلاق الطالق لا يقع، وليس كذلك ما ذهبنا إليه لأننا اعتبرنا المراجعة بين التطليقات الثلاث فليتنامل ذلك ويلحظ.

وما أورده شيخنا أبو جعفر في نهايته من كيفية طلاق السنة وقوله: إذا أراد الرجل أن يطلق امرأته التي دخل بها وهو غير غائب عنها طلاق السنة فليطلقها وهي طاهر طهرًا لم يقرها فيه بجماع ويشهد على ذلك شاهدين تطليقة واحدة، ثم يتركها حتى تخرج من العدة، فإذا خرجت من العدة ملكت نفسها وكان خاطباً من الخطباء، وما لم تخرج من عدتها فهو أملك برجعتها، متى خرجت من عدتها وأراد أن يتزوجها عقد عليها عقدًا جديدًا بمهر جديد، فإن أراد بعد ذلك طلاقها فعل معها ما فعل في الأول من استيفاء الشر وطريق طلاقها طلاقاً أخرى ويتركها حتى تخرج من العدة، فإذا خرجت من العدة ملكت نفسها مثل الأول، فإن أراد أن يعقد عليها عقدًا آخر فعل كما فعل في الأولتين بمهر جديد وعقد جديد، فإذا أراد بعد ذلك طلاقها طلقها على ما ذكرناه ويستوفي شرائط الطلاق، فإذا طلقها الثالثة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، فإن تزوجت فيما بين التطليقة الأولى والثانية أو الثالثة زوجاً بالغاً ودخل بها ويكون التزويج دائماً هدم ما تقدم من الطلاق، وكذلك إن تزوجت بعد التطليقات الثلاث

السراير

هدم الزوج الثلاث تطليقات و جازها أن ترجع إلى الأول أبداً بعقد جديد ومهر جديد، هذا آخر كلام شيخنا في نهايته في كيفية طلاق السنة.

قال محمد بن إدريس: هذا منه رحمه الله على جهة التقريب وعلى لفظ الخبردون أن يكون من طلق للسنة على غير ذلك الوجه لا يسمى طلاق السنة، وقد حقق القول في الاستبصار وأورد أخباراً بأنه يجوز على خلاف الوجه والكيفية التي أوردتها في نهايته وإنها تبين منه في يوم واحد إذا تخللت المراجعة، ثم ذكر في نهايته وقال: الطلاق على ضربين طلاق السنة وطلاق العدة، ثم قال: وهو ينقسم أقساماً: منها طلاق التي لم يدخل بها والتي دخل بها ومن لم تبلغ المحيض ولا في سنّها من تحيض والتي لم تبلغ الحيض وفي سنّها من تحيض والمستحاضة والمستقيمة الحيض والحامل المستبين حملها والآيسة من المحيض وفي سنّها من تحيض والآيسة من المحيض وفي سنّها من لا تحيض، وعدد أقساماً آخر وهذه أجمع راجعة إلى قوله: الطلاق على ضربين طلاق السنة وطلاق العدة، لأن كل واحد من الأقسام التي ذكرناها لا بدّ فيه من أن يكون إما للسنة أو للعدة، وإنا ذلك راجع إلى من يطلق أو إلى من تطلق لإلى جنس الطلاق بل إلى عدد المطلق أو المطلقة.

ثم قال رحمه الله: وما يلحق بالطلاق وإن لم يكن طلاقاً في الحقيقة على ضربين: ضرب منه يوجب البينونة مثل الطلاق، وضرب آخر يوجب التحريم وإن لم يقع فرقة، فالقسم الأول اللعان والارتداد عن الإسلام والقسم الثاني الظهار والإيلاء، ويدخل في هذا الباب ما يؤثر في بعض أنواع الطلاق وهو الخلع والمبارأة. وقوله رحمه الله: ويدخل في هذا الباب ما يؤثر في بعض أنواع الطلاق، على رأيه واختياره في أن الخلع بمجرد لا يقع به فرقة ولا بينونة إلا أن يتبع بطلاق، فلأجل هذا قال ما قال ولا يجعله حكماً منفرداً عن الطلاق، فأما على ما يذهب إليه غيره من أصحابنا مثل السيّد المرتضى وغيره: فإن الخلع بمجرد لا يقع به البينونة والفرقة، وسنبيّن ذلك عند المصير إليه إن شاء الله.

ويدخل فيه أيضاً ما يكون كالسبب للطلاق وهو التشويز والشقاق

وشرائط الطلاق على ضربين: ضرب منه عام في سائر أنواعه وضرب منه خاص في

بعضه.

كتاب الطلاق

فأما الذي هو عام فهو أن يكون الرجل غير زائل العقل ويكون مريدًا للطلاق غير مكره عليه ولا مجبر ويكون طلاقه بمحض من عدلين ويتلفظ بلفظ مخصوص أو ما يقوم مقامه إذا لم يمكنه على ما نبينه.

والضرب الآخر وهو أن لا تكون المرأة حائضًا لأن هذا خاص مراعى في المدخول بها غير غائب عنها زوجها غيبة مخصوصة على ما نبينه فيما بعد، ومعظم هذه الشروط قدمناها فيما مضى.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: فإن طلق الرجل امرأته وهو زائل العقل بالسُّكْرِ أو الجنون أو المرأة أو ما أشبهها كان طلاقه غير واقع، فإن احتاج من هذه صورته - إلا السكران - إلى الطلاق طلق عنه وليه، فإن لم يكن له ولي طلق عنه الإمام أو من نصبه الإمام.

وذهب في مسائل خلافه في كتاب الخلع إلى غير ما ذهب إليه في نهايته فقال مسألة: ليس للولي أن يطلق عمن له عليه ولاية لا بعوض ولا بغير عوض، ثم استدلل فقال: دليلنا إجماع الفرق وأيضًا الأصل بقاء العقد وصحته وأيضًا قوله عليه السلام: الطلاق لمن يأخذ بالساق. والزواج هو الذي له ذلك دون غيره، هذا آخر كلامه.

قال محمد بن إدريس: الأولى أن يكون غير السكران مثل السكران وأن لا يلي غير الزوج الطلاق لقوله تعالى: فَإِنْ طَلَّقَهَا فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ، فأضاف الطلاق إلى الزوج فمن جعل لغيره الطلاق فيحتاج إلى دليل، وأيضًا فالرسول عليه السلام قال: الطلاق بيد من أخذ بالساق، والذي يأخذ بالساق الزوج فمن جعله بيد غيره يحتاج إلى دليل، وأيضًا الأصل بقاء الزوجية بينهما فمن أبانها منه بطلاق غيره يحتاج إلى دليل. فإن قيل: هذا وال عليه ناظر في مصالحه فله أن يفعل ما شاء مما هو راجع إلى مصالحه. قلنا: لا خلاف أن الصبي لا يطلق عليه وليه وهو ناظر في أموره. وأيضًا فالطلاق من شرطه مقارنة نية المطلق الذي هو الزوج وهذا غير موجود في هؤلاء، ولنا في هذه المسألة نظر والذي وقع التحقيق لنا من ذلك أنه لا يجوز طلاق غيره عليه بحال لما قدمناه من لأخبار بقاء الزوجية بينهما فمن أبانها منه بطلاق غيره يحتاج إلى دليل.

السرائر

وقال شيخنا في نهايته أيضاً: وإذا طلق الرجل امرأته وهو مريض فإنها يتوارثان مادامت في العدة، فإذا انقضت عدتها ورثته ما بينها وبين سنة مالم تتزوج، فإن تزوجت فلا ميراث لها، وإن زاد على السنة يوم واحد لم يكن لها ميراث، ولا فرق في جميع هذه الأحكام بين أن تكون التطليقة هي الأولى أو الثانية أو الثالثة وسواء كان له عليها رجعة أولم يكن فإن الميراث ثابتة بينها على ما قدمناه، هذا إذا كان المريض يستمر به إلى أن يتوفى، فإن صح من مرضه ذلك ثم مات لم يكن لها ميراث إلا إذا كان طلاقاً يملك فيه رجعتها فإنها ترثه مالم تخرج من العدة، هذا آخر كلامه في نهايته رحمه الله.

قال محمد بن إدريس: والذي تقتضيه أصول مذهبنا أن الطلاق إذا كان رجعيًا ورثها الزوج مادامت في العدة فإذا خرجت من العدة لا يرثها وهي ترثه بعد خروجها من العدة إلى سنة مالم تتزوج أو يبرأ من مرضه ذلك، فأما إذا كان الطلاق غير رجعي وهو الطلاق البائن فإنه لا يرثها ساعة طلقها وإن كانت في العدة وهي ترثه مدة السنة على ما قدمناه لأنها بعد الطلاق البائن غير زوجة له والعصمة انقطعت بينها ولولا الإجماع لما ورثته، ولا إجماع معنا على أنه يرثها بعد الطلاق البائن.

وشيخنا أبو جعفر فقد رجع عما قاله في نهايته في مسائل خلافه فقال بمسألة: المطلقة التطليقة الثالثة في حال المرض ترث ما بينها وبين سنة إذا لم يصح من ذلك المرض مالم تتزوج، فإن تزوجت فلا ميراث لها والميراث يرثها مادامت في العدة الرجعية فأما في البائنة فلا يرثها على حال، دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم وقد ذكرناها في الكتاب الكبير، هذا آخر كلامه في الجزء الثاني من مسائل خلافه في كتاب المواريث.

وقال أيضاً في الجزء الثالث من كتاب الطلاق مسألة: المريض إذا طلقها طلاقاً لا يملك رجعتها فإن ماتت لم يرثها بخلاف وإن مات هو من ذلك المرض ورثته ما بينها وبين سنة مالم تتزوج، فإن تزوجت بعد انقضاء عدتها لم ترثه، وإن زاد على السنة يوم واحد لم ترثه. ثم قال مسألة: إذا سألت أن يطلقها في مرضه فطلقها لم يقطع ذلك الميراث منه. ثم قال: دليلنا عموم الأخبار الواردة بأنها ترثه إذا طلقها في المرض ولم يفصلوا فوجب حملها على عمومها. ثم قال في الجزء الثالث من استنبصاره في باب طلاق المريض لما أورد الأخبار في أنها

كتاب الطلاق

ترثه: إذا طَلَّقَهَا في حال مرضه ما بينها وبين سنة ما لم تتزَوَّج أو يبرأ من مرضه ذلك، ثم قال: دليلنا على أن الذي أختارهُ هو أنه إنما ترثه بعد انقضاء العدة إذا طَلَّقَهَا للإضرار بها، ويُحْمَلُ على هذا التفصيل جميع ما تقدّم من الأخبار المجملة، يدلّ على ذلك ما رواه الحسين بن سعيد عن أخيه الحسن عن زرعة عن سباعة قال: سألته عليه السّلام عن رجل طَلَّق امرأته وهو مريض، قال: ترثه مادامت في عدّتها وإن طَلَّقَهَا في حال إضرار فهي ترثه إلى سنة فإن زاد على السنة يوم واحد لم ترثه، وتعتد أربعة أشهر وعشرًا عدّة المتوفّي عنها زوجها.

قال محمد بن إدريس: الصّحيح ما ذهب إليه في مسائل خلافه من قوله: إذ أسألته أن يطلّقها في مرضه فطلّقها لم يقطع ذلك الميراث منه، والدليل عليه ما استدّل به رحمه الله من قوله: عموم الأخبار يقتضي ذلك ولم يفصلوا فوجب حملها على عمومها، ومن العجب أنه يخصّص العموم في استبصاره بخبر سباعة الذي رواه زرعة وهما فطحيان، فإن كان يعمل بأخبار الآحاد فلا خلاف بين من يعمل بها أن من شرط العمل بذلك أن يكون راوي الخبر عدلاً والفظسحي كافر فكيف يعمل بخبره ويخصّص بخبره العموم المعلوم والمخصّص يكون دليلاً معلوماً. فهذا لا يجوز عند الجميع لا عند من يعمل بأخبار الآحاد ولا عند من لا يعمل بها.

ومتي جُعِلَ إليها الخيار فاختارت نفسها فقد اختلف قول أصحابنا في ذلك، فبعض يوقع الفرقة بذلك وبعض لا يوقعها ولا يعتدّ بهذا القول ويخصّص هذا الحكم بالرسول عليه السّلام وهذا هو الأظهر الأكثر المعمول عليه بين الطائفة، وهو خيره شيخنا أبي جعفر والأول خيرة السيّد المرتضى، دليلنا أن الأصل بقاء العقد. وقال شيخنا أبو جعفر: أيضاً إجماع الفرقة على هذا وأخبارهم، وقد ذكرناها في الكتابين المقدّم ذكرهما وبينّا الوجه في الأخبار المخالفة لها ومن خالف في ذلك لا يعتدّ به لأنه شاذّ منهم.

وإذا قال: أنتِ على حرام لا يحصل بذلك طلاق ولا ظهار ولا إيلاء ولا يمين بلا خلاف بين أصحابنا في ذلك ولا يحرم عليه، فإن قيل للرجل: هل طَلَّقْتَ فلانة؟ فقال: نعم، كان ذلك إقراراً منه بطلاق شرعيّ وما ينوب مناب قوله: أنتِ طالق، بغير العربيّة بأيّ لسان كان فإنه يحصل به الفرقة إذا تعذّر عليه لفظ العريسية، فأما إذا كان قادراً على التلفّظ

السراير.

بالطلاق بالعربية وطلق بلسان غيرها فلا تقع الفارقة بذلك لأنه ليس عليه دليل، والأصل بقاء العقد ولا يقع الطلاق إلا باللسان.

قال شيخنا أبو جعفر في نهايته: فإن كتب بيده أنه طلق امرأته وهو حاضر ليس بغائب لم يقع الطلاق، وإن كان غائباً وكتب بخطه: أن فلانة طالق، وقع الطلاق. وإن قال لغيره: اكتب إلى فلانة امرأتى بطلاقها لم يقع الطلاق، فإن طلقها بالقول ثم قال لغيره: اكتب إليها بالطلاق كان الطلاق واقعاً بالقول دون الأمر.

قال محمد بن إدريس: لا يقع الطلاق إذا كتب بخطه: أن فلانة طالق، وإن كان غائباً بغير خلاف من محصل لأننا نراعي لفظاً مخصوصاً يتلفظ به المطلق، ومن كتب فما تلفظ بغير خلاف والأصل بقاء العقد وثبوته، فمن أوقع بالكتابة طلاقاً وفارقة يحتاج إلى دليل، و شيخنا أبو جعفر فقد رجع عما قاله في نهايته في مسائل خلافه فقال مسألة: إذا كتب بطلاق زوجته ولم يقصد الطلاق لا يقع بلا خلاف، وإن قصد به الطلاق فعندنا أنه لا يقع به شيء، ثم قال: دليلنا إجماع الفارقة وأيضاً الأصل بقاء العقد ولا دليل على وقوع الطلاق بالكتابة، هذا آخر كلامه في مسائل خلافه.

وقال في نهايته: وإذا وكل الرجل غيره بأن يطلق عنه لم يقع طلاقه إذا كان حاضراً في البلد فإن كان غائباً جاز توكيله في الطلاق.

قال محمد بن إدريس: يصح التوكيل في الطلاق حاضراً كان الموكل أو غائباً بغير خلاف بين المسلمين وقد استوفينا الكلام على ذلك في باب الوكالة بما أغنى عن إعادته. ومتى أراد عزل الوكيل فليعلمه ذلك فإن لم يمكنه فليشهد شاهدين على عزله فإن طلق الوكيل و كان طلاقه قبل العزل وقع طلاقه وإن كان بعد العزل كان باطلاً. ومتى وكل رجلين على الطلاق ولم يشرط في وكالتهما الانفراد والاجتماع لم يجز لأحدهما أن يطلق، فإن طلق بانفراده لم يقع طلاقه وإذا اجتمعا عليه وقع. ومن لم يتمكن من الكلام مثل أن يكون أخرس فليكتب الطلاق بيده إن كان ممن يحسن الكتابة، فإن لم يحسن فليومئ إلى الطلاق كما يومئ إلى بعض ما يحتاج إليه، فمتى فهم من إيمائه ذلك وقع طلاقه.

كتاب الطلاق

وقد روى: أنه ينبغي أن يأخذ المقنعة فيضعها على رأسها ويتنحى فيكون ذلك منه طلاقاً وإذا أراد مراجعتها أخذ القناع من رأسها وهذه الرواية يمكن حملها على من لم يكن له كتابة مفهومه ولا إشارة معقولة.

ومتى عُلّق الطلاق بشرط من الشروط أوصفت من الصفات وكذلك العتاق كان باطلاً على ماقدّمناه.

و من شرائط الطلاق العامة:

أن يطلقها تطليقةً واحدةً فإن طلقها ننتين أو ثلاثاً بأن يقول: أنتِ طالق، ثلاثاً لغير المدخول بها أوقال ذلك للمدخول بها لم يقع على الصحيح من المذهب إلا واحدة.

وقال بعض أصحابنا: لا يقع من ذلك شيء والأول هو الأظهر من المذهب.

فإن قال لغير المدخول بها: أنتِ طالق أنتِ طالق، بانت منه بالأولى وبطل الطلاق الثاني والثالث بغير خلاف؛ فإن قال ذلك للمدخول بها لا يقع إلا الطلاق الأول دون الثاني والثالث لأن طلاق الطالق لا يصح فإن تخللت المراجعة صحّ على ماقدّمناه.

وقد كتب إليّ بعض الفقهاء الشافعية وكان يبيّن وبينه مؤانسة ومكاتبه: هل يقع الطلاق الثلاث عندكم. وما القول في ذلك عند فقهاء أهل البيت عليهم السلام. فأجبت: أما مذهب أهل البيت فإنهم يرون: أن الطلاق الثلاث بلفظ واحد في مجلس واحد وحالة واحدة من دون تخلل المراجعة لا يقع منه إلا واحدة ومن طلق امرأته تطليقةً واحدةً وكانت مدخولاً بها كان له مراجعتها بغير خلاف بين المسلمين، وقد روى أن ابن عباس وطاووساً يذهبان إلى ما تقوله الشيعة، وحكى الظحاوي في كتاب الاختلاف أن الحجاج بن أرتأة كان يقول: ليس الطلاق الثلاث بشيء. وحكى في هذا الكتاب عن محمد بن إسحاق: أن الطلاق الثلاث يرد إلى واحدة. ودليل الشيعة على ما ذهبوا إليه بعد إجماع أهل البيت عليهم السلام فإن فيه الحجة من وجوه يطول شرحها لا يحتمل هذا الموضع ذكرها لأنّه يوحش المبتدئ لسماعه، ولقول الرسول عليه السلام المتفق عليه: خلفت فيكم الثقلين كتاب الله وعترتي أهل بيتي ما أن تمسكتم بها

السراير

لن تَضَلُّوا، ففقرن عليه السَّلام العترة إلى الكتاب الَّذي لا يأتِيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه وجعل حكمها حكمه. وقال عليه السَّلام: مثل أهل بيتي فيكم مثل سفينة نوح من أتاها نجا ومن تخلف عنها هلك، مطابقاً لقول الله سبحانه: فَأَنْجَيْنَاهُ وَأَصْحَابَ السَّفِينَةِ، وقد دلَّوا على أنَّ المشروع في الطلاق إيقاعه متفرقاً وقد وافقهم مالك وأبو حنيفة على أنَّ الطلاق الثلاث في الحال الواحدة محرم مخالف للسنة، إلا أنَّها يذهبان مع ذلك إلى وقوعه وفي هذا القول ما فيه.

والَّذي يدلُّ على صحَّة ما ذهب إليه الشيعة قوله تعالى: الطلاق مرتان، ومن المعلوم أنَّه تعالى لم يرد بذلك الخبر لانه لو أراد أن كان كذباً وإنَّها أراد الأمر فكأنَّه قال تعالى: طلقوا مرتين وجرى مجرى قوله تعالى: وَالْمُطَلَّقاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ، وكقوله تعالى: وَمَنْ دَخَلَهُ كَانَ آثِماً، والمراد بذلك يجب أن يؤمَّنوه والمرتان لا تكونان إلاً واحدة بعد أخرى ومن جمع الطلاق في كلمة واحدة لا يكون مطلقاً مرتين كما أنَّ من أعطى درهمين مرَّةً واحدة لم يعطهما مرتين.

فإن احتجَّ من يذهب إلى أنَّ الطلاق الثلاث يقع وإن كان بدعةً بما روى في حديث ابن عمر من أنَّه قال للنبي عليه السَّلام: رأيت لو طلقته ثلاثاً. فقال عليه السَّلام: إذن عصيت ربك وبانت منك امرأتك. فالَّذي يبطل ذلك أنَّه لا تصريح في قوله: رأيت لو طلقته ثلاثاً. فإنِّي كنت أفعل ذلك بكلمة واحدة وحالة واحدة، ويجوز أن يكون مراده إنِّي لو طلقته ثلاثاً في ثلاثة أطهار تخلَّلها المراجعة، ولا شبهة في أنَّ من طلق امرأته ثلاثاً في ثلاثة أطهار أنَّه يسَمَّى مطلقاً ثلاثاً.

فإن قيل: لا فائدة على هذا الوجه في قوله عليه السَّلام: إذن عصيت ربك وبانت منك امرأتك.

قلنا: يحتمل ذكر المعصية أمرين أحدهما أن يكون النبي عليه السَّلام كان يعلم من زوجة ابن عمر خيراً وبراً يقتضيان المعصية بفراقهما، والأمر الآخر أنَّه مكروه للزوج أن يخرج نفسه من التمكن من مراجعة المرأة لأنَّه لا يدري كيف يتقلب قلبه فربما دعتة الدواعي القويَّة إلى مراجعتها، فإذا أخرج أمرها من يده ربَّهاً بالمعصية.

فإن احتجَّوا أيضاً بما روه من أنَّ عبد الرحمن بن أبي بكر الصديق طلق امرأته تماضر - بضم التاء وكسر الضاد - ثلاثاً، قلنا: يجوز أن يكون طلقها في أطهار ثلاثة مع مراجعة تخلَّل

كتاب الطلاق

وليس في ظاهر الخبر أنه طلقها ثلاثاً بلفظ واحد في حالة واحدة. وهذه الطريقة التي سلكناها يمكن أن تطرد في جميع أخبارهم التي يتعلّقون بها بما يتضمّن وقوع طلاق ثلاث، فقد فتحنا طريق الكلام على ذلك كلّ ونهجنه فلا معنى للتّطويل بذكر جميع الأخبار، على أن أخبارهم معارضة بأخبار موجودة في رواياتهم وكتبهم يقتضي أن الطلاق الثلاث لا يقع؛ منها: ما رواه ابن سيرين أنه قال: حدثني من لا أتهم أن ابن عمر طلق امرأته ثلاثاً وهي حائض فأمره النبي عليه السلام أن يراجعها.

ومارواه الحسن قال: أتني عمر برجل قد طلق امرأته ثلاثاً بفم واحد فردّها عليه، ثم أتني بعد ذلك برجل آخر قد طلق امرأته ثلاثاً بفم واحد فأبأنها منه فقيل له: إنك بالأمس رددتها عليه، فقال: خشيت أن يتتابع - بالياء المنقطة من تحت بنقطتين يقال: تتابع الناس في الشرّ وتتابع الناس في الخير بالياء لمنقطة من تحتها نقطة واحدة التي قبل العين، وفي الشرّ تتابع بنقطتين قبل العين - فيه السكران والغيران.

وروى عن ابن عباس رضي الله عنه أنه كان يقول: إن الطلاق كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله وعهد أبي وصدر من إمارة عمر طلاق الثلاث واحدة، ثم جعلها عمر بعد ذلك ثلاثاً.

وروى عكرمة عن ابن عباس قال: طلق رُكّانة - بالراء المضمومة والنون - ابن عبدربه امرأته ثلاثاً في مجلس واحد فحزن عليها حزناً شديداً، فسأله رسول الله صلى الله عليه وآله: كيف طلقته؟ فقال طلقته ثلاثاً، فقال: في مجلس واحد. قال: نعم، قال عليه السلام: إنما تلك واحدة فراجعها إن شئت، قال: فراجعها. والأخبار المعارضة لأخبارهم أكثر من أن تُحصى أو تُستقصى،

ودليل آخر على أصل المسألة وهو أن يقال: الطلاق الثلاث بلفظ واحد في حالة واحدة من غير أن يتخلله مراجعة لا يقع منه إلا واحدة، والدليل على ذلك من كتاب الله تعالى ومن سنة نبيه صلى الله عليه وآله ومن إجماع المسلمين، ومن قول أمير المؤمنين علي عليه السلام ومن قول ابن عباس رحمه الله ومن قول عمر بن الخطّاب.

فأمّا كتاب الله فقد تقرّر أنه نزل بلسان العرب وعلى مذاهبها في الكلام؛ قال الله جلّت

السراير

عظمته بقراً ناعراً بهما غيّر ذي عوج، وقال تعالى: وَمَا أَرْسَلْنَا مِنْ رَسُولٍ إِلَّا لِيُبَيِّنَ قَوْمِهِ لِيُبَيِّنَ لَهُمْ
ثم قال سبحانه في آية الطلاق: الطَّلَاقُ مَرَّتَانٍ فِيمَا سَاكَ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ، فكانت
الثالثة في قوله عز وجل: أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ، على قول ابن عباس. أوفى قوله تعالى: فَإِنْ طَلَّقَهَا
فَلَا تَحِلُّ لَهُ مِنْ بَعْدِ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجاً غَيْرَهُ، فوجدنا المطلق إذا قال لامرأته: أنت طالق، أتى
بلفظ واحد يتضمن تطليقة واحدة وإذا قال لها عقيب هذا اللفظ: ثلاثاً، لم يحل من أن تكون
إسارة به إلى طلاق وقع فيها سلف ثلاث مرات أو إلى طلاق يكون في المستقبل ثلاثاً أو إلى
الحال. فإن كان أخبر عن الماضي فلم يقع الطلاق إذن باللفظ الذي أورده في الحال وإنما أخبر
عن أمرٍ كان، وإن كان أخبر عن المستقبل فيجب أن لا يقع بها طلاق حتى يأتي الوقت ثم
يطلقها ثلاثاً على مفهوم اللفظ والكلام. وليس هذان القسمان مما جرى الحكم عليهما ولا
تضمنهما المقال، فلم يبق إلا أنه أخبر عن الحال وذلك كذب ولغو بلا إشكال لأن الواحدة
لا تكون أبداً ثلاثاً، فلأجل ذلك حكمنا عليه بتطليقة واحدة من حيث تضمنه اللفظ الذي
أورده واسقطنا ما غافيه وأطرحناه إذا كان على مفهوم اللغة التي نطق بها القرآن فاسداً
وكان مضاداً لأحكام الكتاب.

وأما السنة فإن النبي صلى الله عليه وآله قال: كل ما لم يكن على أمرنا هذا فهو رد، وقال عليه
السلام: ما وافق الكتاب فخذوه وما خالفه فاطرحوه. وقد بينا أن المرة لا تكون مرتين وأن
الواحدة لا تكون ثلاثاً فأوجب السنة إبطال طلاق الثلاث.

وأما إجماع الأمة فإنهم مطبقون على أن كل ما خالف القرآن والسنة فهو باطل وقد تقدم
وصف خلاف الطلاق الثلاث للقرآن والسنة فحصل الإجماع على إبطاله.

وأما قول أمير المؤمنين عليه السلام: فإنه قد تظاهر عنه الخبر المستفيض أنه قال: إياكم
والمطلقات ثلاثاً في مجلس واحد فإنهن ذوات أزواج.

وأما قول ابن عباس رحمه الله فإنه كان يقول: ألا تعجبون من قوم يحلون المرأة لرجل
واحد وهي تحرم عليه ويحرمونها على آخر وهي حلال له. فقالوا له: يا ابن عباس ومن هؤلاء
القوم فقال: هم الذين يقولون للمطلق ثلاثاً في مجلس واحد: قد حرمت عليك: امرأتك

كتاب الطلاق

ظهره وردّها عليه، وبعد ذلك رُفِعَ إليه رجل قد طَلَّقَ كالأَوَّلِ فأبانها منه، فقليل له في اختلاف حكمه في الرجلين فقال: قد أردت أن أحمله على كتاب الله عزَّ وجلَّ فخشيت أن يتتبع فيه السَّكران والغيران، فاعترف بأنَّ المطلقة ثلاثاً تردُّ إلى واحدة على حكم الكتاب وأنه إنما أبانها منه بالرَّأى والاستحسان، فعملنا من قوله على ما وافق القرآن ورغبنا عما ذهب إليه من جهة الرَّأى والاستحسان.

على أنه لا خلاف بين أهل اللسان العربي وأهل الإسلام أنَّ المصلَّى لو قال في ركوعه: سبحان ربِّي العظيم، فقط ثم قال في عقبه: ثلاثاً، لم يكن مسبِّحاً ثلاثاً. ولو قرأ الحمد مرَّةً ثم قال في آخرها بلفظه: عشراً، لم يكن قارئاً لها عشراً. وقد أجمعت الأمة على أنَّ الملاعن لو قال في شهادته: أشهد بالله أربعاً أتَّى لمن الصادقين، لم يكن شاهداً أربع مرَّات على الحقيقة حتَّى يفصلها. ولو أنَّ حاجباً رمى بسبع حصيات في دفعة واحدة لم يميزه ذلك عن سبع متفرقات. فهذا بين واضح لمن تدبَّره وأعطى النظر حقَّه وحرَّره وأنصف عن نفسه ووزن الحقَّ بميزان عقله وترك التقليد جانباً وحبَّ المذهب والنَّشوء والعادة وراء ظهره واعتقد المعاد والحساب وسترى منكر ونكير في رسمه واستدرك في يومه ما فرط في أمسه.

وأيضاً فقد قال الله تعالى: إِذَا طَلَّقْتُمُ النِّسَاءَ فَطَلِّقُوهُنَّ لِعَدَّتِهِنَّ وَأَحْصُوا الْعِدَّةَ، فأمر بإحصاء العدة ثبت أنه أراد في كلِّ قرء طليقةً لأنَّه لو أمكن الجمع بين الثلاث لما احتاج إلى إحصاء العدة في غير المدخول بها وذلك خلاف الظاهر.

فإن قيل: العدد إذا ذكر عقيب الاسم لم يقتض التفريق مثاله: إذا قال: له على مائة درهم مرَّتان، وإذا ذكر عقيب فعل اقتضى التفريق مثاله: أدخل الدار مرَّتين، أو ضربته مرَّتين. والعدد في آية الطلاق وهو قوله تعالى: الطلاق مرَّتان، عقيب الاسم لا الفعل.

قلنا قوله: الطلاق مرَّتان، يعني طلقوا مرَّتين لأنَّه لو كان خبراً لكان كذباً، فالعدد مذكور عقيب فعل لا اسم فهذا آخر الجواب أحببت إيراد هاهنا لئلا يشذَّ.

و قد روى أصحابنا روايات متظاهرة بينهم متناصرة وأجمعوا عليها قولاً وعملاً أنه: إن كان المطلق مخالفاً وكان ممن يعتقد وقوع الطلاق الثلاث لزمه ذلك ووقعت الفرقة به وإنما لا تقع الفرقة إذا كان الرجل معتقداً للحق.

السرائر

فأما الشرائط الخاصة:

فهو الحيض لأن الحائض لا يقع طلاقها إذا كان الرجل حاضراً ويكون قد دخل بها فإن طلقها وهي حائض كان طلاقه باطلاً، وكذلك إن طلقها في طهر قد قربها فيه لم يقع الطلاق.

ومتى لم يكن دخل بالمرأة وطلقها وقع الطلاق وإن كانت حائضاً وكذلك إن كان عنها غائباً بمقدار ما يعرف من حالها وعادتها وقع طلاقه.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: شهراً فصاعداً وقع طلاقه إذا طلقها وإن كانت حائضاً، وليس الاعتبار بالشهر الذي اعتبره رحمه الله بل الاعتبار بما يعرفه من حال امرأته إما شهراً أو شهرين أو ثلاثة على قدر عادتها، وقد حقق هذا في استبصاره ورجع عن إطلاق ما في نهايته في المكان الذي أشرنا إليه.

ومتى عاد من غيبته وصادف امرأته حائضاً وإن لم يكن واقعها لم يجزله طلاقها حتى تطهر لأنه صار حاضراً، ولا يجوز للحاضر أن يطلق امرأته وهي حائض بغير خلاف بيننا فهذا فقه المسألة.

وقال شيخنا في نهايته: ومتى كان للرجل زوجة معه في البلد غير أنه لا يصل إليها فهو بمنزلة الغائب عن زوجته، فإذا أراد طلاقها فليصبر إلى أن يمضي ما بين شهر إلى ثلاثة أشهر ثم يطلقها إن شاء.

قال محمد بن إدريس: الذي تقتضيه أصول مذهبنا وإجماعنا منعقد عليه أنه لا يجوز للحاضر أن يطلق زوجته المدخول بها وهي حائض بغير خلاف بيننا على ما قدمناه إذا كانت مستقيمة الحيض غير مسترا به ولو بقي لا يقربها ولا يطؤها سنة أو أكثر من ذلك، وإنما الاستبراء لمن لا تحيض وفي سنّها من تحيض على ما بيناه وحمل الحاضر والحاضرة في البلد على تلك قياس وهو باطل عندنا، والأصل الزوجية فمن أوقع الطلاق يحتاج إلى دليل قاهر، وما ذكره شيخنا خبر واحد أورده إيراداً لا اعتقاداً كما أورد أمثاله مما لا يعمل عليه ولا يعرج عليه، ولو لا إجماعنا على طلاق الغائب وإن كانت زوجته حائضاً لما صحّ فلا نتعداه ونتخطاه. وقد قلنا أنه يستحبّ الإشهاد على المراجعة فإن لم يفعل كان جائزاً، وأدنى ما يكون به

كتاب الطلاق

المراجعة أن يُنكر طلاقها أويقول: مانويت الطلاق، فيقبل قوله في الحكم ما لم تخرج من العدة، فإن خرجت من العدة لم يقبل منه في الحكم، أو يقبلها أو يلمسها فإن بذلك أجمع ترجع إليه وتنقطع العدة، وإنما يستحب الإشهاد لأنه متى لم يُشهد على المراجعة وأنكرت المرأة ذلك وشهد لها بالطلاق شاهدان فإن الحاكم يبينها منه ولم يكن له عليها سبيل، فإن لم يُشهد في حال المراجعة ثم أشهد بعد ذلك كان أيضاً جائزاً.

ومتى أنكر الطلاق وكان ذلك قبل انقضاء العدة كان ذلك أيضاً رجعة على ما قدمناه، فإن كان ذلك بعد انقضاء العدة فلا سبيل له عليها ولا يقبل قوله على ما ذكرناه.

ومتى راجعها لم يجوز له أن يطلقها تطليقة أخرى طلاق العدة إلا بعد أن يواقعها ويستبرئها بحیضة، فإن لم يواقعها أو عجز عن وطئها وأراد طلاقها طلقها طلاق السنة على ما حررناه فيما مضى وشرحناه.

ومتى واقعها وارتفع حيضها وهى في سن من تحيض وأراد طلاقها استبرأها بثلاثة أشهر ثم يطلقها بعد ذلك، وإذا أراد أن يطلق امرأة قد دخل بها ولم تكن قد بلغت مبلغ النِّسَاء ولامثلها في السن قد بلغ - وحد ذلك دون تسع سنين - فليطلقها أى وقت شاء، فإذا طلقها فقد باننت منه في الحال على الصحيح من المذهب.

وقال بعض أصحابنا: يجب عليها العدة ثلاثة أشهر، وهو اختيار السيد المرتضى والأول أظهر بين الطائفة وعملهم عليه وفتاويهم به وصائرة إليه، وقد تكلمنا في باب النكاح في هذه المسألة وبلغنا فيها أبعاد الغايات وأقصى النهايات وقلنا: إن قيل: إن عندكم إذا دخل بالمرأة زوجها ولم تبلغ تسع سنين فقد حرمت عليه أبداً فكيف يطلقها - وأزلنا الشبهة المعترضة في ذلك بالامعنى لإعادته.

ومتى كان لها تسع سنين فصاعداً ولم تكن حاضت بعد وأراد طلاقها فليصبر عليها ثلاثة أشهر ثم يطلقها بعد ذلك، وحكم الآيسة من المحيض ومثلها لا تحيض حكم التى لم تبلغ مبلغ النساء سواء فى أنه يطلقها أى وقت شاء، وحد ذلك خمس سنين سنة على ما قدمناه. ومتى كانت آيسة ومثلها تحيض استبرأها بثلاثة أشهر ثم يطلقها بعد ذلك، وحد ذلك إذا انقص سنّها عن خمس سنين سنة.

السراير

و إذا أراد أن يطلق امرأته وهي حبلى مستبين حملها فليطلقها أى وقت شاء بغير خلاف بين أصحابنا

على خلاف بينهم هل الحبلى المستبين حملها تحيض أم لا . وأدّل دليل وأوضح قيل على أنها لا تحيض إجماعهم على صحة طلاقها سواء كان ذلك في حال رؤية الدم أو جال نقاء، فلو كانت تحيض ما صحّ طلاقها في حال رؤية الدم لأن إجماعهم منعقد على أن طلاق الحائض لا يقع ولا يصح فتحقق به ما قلناه.

فإذا طلقها واحدة كان أملك برجعتها ما لم تضع ما في بطنها، فإذا راجعها وأراد طلاقها للسنة؛

قال شيخنا أبو جعفر في نهايته: لم يجوز له ذلك حتى تضع ما في بطنها.
قال محمد بن إدريس: لا أرى لمنعه وجهاً ولا مانع يمنع منه من كتاب ولا سنة متواترة ولا إجماع منعقد والأصل الصحة والمنع يحتاج إلى دليل مع قوله تعالى: فإن طلقها، والطلاق مرتان، وغير ذلك من عمومات آيات الطلاق، وإنما هو خبر واحد أورده في نهايته إيراداً للاعتقاد وقد بينا ما في أخبار الآحاد.

فإن أراد طلاقها للعدة واقعها ثم يطلقها بعد الواقعة فإذا فعل ذلك فقد بانت منه بتطليقتين وهو أملك برجعتها، فإن راجعها وأراد طلاقها ثالثة واقعها ثم يطلقها فإذا طلقها الثالثة لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره ولا يجوز لها أن تتزوج حتى تضع ما في بطنها، فإن كانت حاملاً بائنتين فإنها لا تبين من الرجل إلا بعد وضعها الأخير منها لقوله تعالى: وأولات الأحمال أجلهن أن يضعن حملهن، فإذا وضعت الأول ما وضعت حملها جميعه.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: فإن كانت حاملاً بائنتين فإنها تبين من الرجل عند وضعها الأول ولا تحل للأزواج حتى تضع جميع ما في بطنها. وهذا قول عجيب لأنه لو كانت قد بانت من الرجل بوضعها الأول وانقضت العدة لحلت للأزواج فلولم تكن بعد في العدة لما كان التزويج محظوراً ولا انتظار وضع جميع ما في بطنها معتبراً في تحليل العقد عليها لغيره.

إلا أن شيخنا أبا جعفر رجّع عما ذكره في نهايته في الجزء الثالث من مسائل خلافه، فقال مسألة: إذا طلقها وهي حامل فولدت توأمين بينهما أقل من ستة أشهر فإن عدتها لا تنقضي

كتاب الطلاق

حتى تضع الثاني منها، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه ومالك والشافعي وعامة أهل العلم، وقال عكرمة: تنقضي عدتها بوضع الأول، وقد روى أصحابنا: أنها تبين بوضع الأول غير أنها لا تحل للأزواج حتى تضع الثاني، والمعتمد الأول دليلنا قوله تعالى: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، وهذه ما وضعت حملها، هذا آخر كلامه رحمه الله. وقد ذهب بعض أصحابنا إلى: أن الحامل عدتها أقرب الأجلين، من حملتهم ابن بابويه ومعنى ذلك أنها إن مرت بها ثلاثة أشهر فقد انقضت عدتها ولا تحل للأزواج حتى تضع ما في بطنها وإن وضعت الحمل بعد طلاقه بلا فصل بانتهى وحلت للأزواج، وهذا المذهب في العجب كالأول والصحيح من الأقوال والأظهر بين الطائفة أن عدتها بوضع الحمل يعضد ذلك قوله تعالى: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ.

وإذا أراد الرجل طلاق زوجته وهو غائب عنها فإن خرج إلى السفر وقد كانت طاهراً طهراً لم يقربها فيه بجماع جاز له أن يطلقها أي وقت شاء، ومتى كانت طاهراً طهراً قد قربها فيه بجماع فلا يطلقها حتى يمضي زمان يعرف من حالها أنها حاضت وظهرت فيه، وذلك بحسب ما يعرف من عاداتها في حيضها إما شهر أو شهران أو ثلاثة أشهر.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: فلا يطلقها حتى يمضي ما بين شهر إلى ثلاثة أشهر أو أربعة أشهر ثم يطلقها بعد ذلك أي وقت شاء، إلا أنه رحمه الله حرر ما أجمله في كتابه الاستبصار في الجزء الثالث فقال في باب طلاق الغائب لما أورد الأخبار واختلف في التحديد فقال: الوجه في الجمع بين هذين الخبرين والخبر الأول أن نقول: الحكم يختلف باختلاف عادة النساء في الحيض فمن علم من حال امرأته أنها تحيض في كل شهر حيضة يجوز له أن يطلق بعد انقضاء الشهر، ومن يعلم أنها لا تحيض إلا كل ثلاثة أشهر أو خمسة أشهر لم يجز له أن يطلقها إلا بعد مضي هذه المدة، فكان المراعى في جواز ذلك مضي حيضة وانتقالها إلى طهر لم يقربها فيه بجماع ولك يختلف على ما قلناه، هذا آخر كلامه رحمه الله في باب طلاق الغائب في الاستبصار ونعم ما قال وحرر وأوضح المسألة تغمد الله برحمته وحشره مع أئمته.

فإن قيل: إذا مضى ثلاثة أشهر بيض فلا حاجة بنا في الاستبراء إلى أكثر منها لأن بها تخرج

السراير

من العدة وإن كانت من ذوات الأقرء المستقيمة الحيض.

قلنا: الاستبراء غير العدة لأن الإجماع منعقد على أن من وطئ زوجته في طهرها فلا يجوز له أن يطلقها فيه حتى تحيض وتطهر، ثم يطلقها في الطهر الذي لم يقربها فيه بجناح فلاذن تحقق ماقلناه وإن كان أكثر من ثلاثة أشهر.

ومتى أراد الغائب أن يطلق امرأته وراعى ماقلناه، فليطلقها تطليقة واحدة ويكون هو أملك برجعته ما لم تخرج من عدتها إمّا بالأقرء إن كانت مستقيمة الحيض أو بالشهور إن كانت مستبراة وفي سنّها من تحيض وهي ثلاثة أشهر.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: ويكون هو أملك برجعته ما لم يمض لها ثلاثة أشهر وهي عدتها إذا كانت من ذوات الحيض، ولا أرى لقوله هذا وجهاً يستند إليه ولا دليلاً يعول عليه وكيف صارت هذه على كلّ حال تعتد بالأسهر الثلاثة مع قوله تعالى: **وَالْمُطَلَّاتُ يَتَرَبَّصْنَ أَنْفُسَهُنَّ ثَلَاثَةَ أَشْهُرٍ**، ولا خلاف بيننا أنها إذا شهد لها بشهود بالطلاق وتأريخه وكان قد مضى لها من يوم طلقها ثلاثة قروء فإنها تحلّ للأزواج.

فإذا أراد الغائب الذي طلق زوجته مراجعتها قبل خروجها من عدتها أشهد على المراجعة كما أشهد على الطلاق، فإن لم يُشْهَد على المراجعة وبلغ الزوجة الطلاق فاعتدت وتزوَّجت لم يكن له عليها سبيل، وكذلك إن انقضت عدتها ولم تتزوج لم يكن له عليها سبيل إلّا بعقد مستأنف.

ومتى طلقها وأشهد على طلاقها ثم قدم أهلها وأقام معها ودخل بها وأتت المرأة بولد ثم دعى أنه كان طلقها لم يقبل قوله ولا بينته وكان الولد لامحقة به:

وفنه ذلك أن ظاهر حاله ودخوله عليها ووطؤه لها والمقام عندها بعد طلاقه أنه راجعها وأنها زوجته، فلا يلتفت إلى دعواه ولا بينته بالطلاق لأنّ له مراجعتها بعد طلاقه وقد رأيناها راجعاً له وفاعلاً لجميع ما يفعله الزوج فحكمنا عليه بالظاهر.

ومتى كان عند الرجل نساء وهو غائب عنهنّ فطلق واحدة منهنّ لم يجوز له أن يعقد على أخرى إلّا بعد أن يمضي تسعة أشهر لأنّ في ذلك مدة الأجلين فساد الحيض ووضع الحمل هذا إذا كان طلاق المطلقة أوّل طلاقها أو ثاني طلاقها، فأما إن كان طلاقاً ثالثاً فلا بأس أن يعقد

كتاب الطلاق

على أخرى بعد طلاقها الثالث بلا فصل لأنها قد بانت منه في الحال فلا يكون جامعاً بين خمس نساء، وليس كذلك إذا كان الرجل مسافراً وتحت امرأة واحدة وطلقها طلاقاً شرعياً وأراد أن يعقد على أختها في حال سفره، فإذا انقضت عدتها على ما يعلمه من عاداتها فله العقد على أختها ولا يلزمه أن يصبر تسعة أشهر لأن القياس عندنا باطل وكذلك التعليل فليلاحظ الفرق بين المسألتين ويتأمل.

وكذلك إن كانت المطلقة التي هي الرابعة غير مدخول بها أو مدخولاً بها وهي لم تبلغ نسع سنين أو لها من السنين أكثر من خمسين سنة أو خمسون وقد تغيرت عاداتها، فإن هاتين المرأتين لا يجب عليهما العدة على الأظهر من الأقوال فليلاحظ ذلك.

ومتى كان للرجل زوجة معه في البلد غير أنه لا يصل إليها فهو بمنزلة الغائب عن زوجته إذا أراد طلاقها وقد قدمنا حكمه فلا وجه لإعادته.

هكذا أوردته شيخنا في نهايته، والصحيح أن من كان حاضراً في البلد لا يجوز له أن يطلق زوجته وهي حائض بخلاف بين أصحابنا.

وإذا أراد الرجل أن يطلق المستراية التي لا تحيض وفي سنّها من تحيض بعد دخوله بها صبر عليها مستبرئاً لها بثلاثة أشهر ثم يطلقها بعد ذلك أي وقت شاء.

وقد روى: أن الغلام إذا طلق وكان ممن يحسن الطلاق وقد أتى عليه عشر سنين فصاعداً جاز طلاقه وكذلك عتقه وصدقته ووصيته، ومتى كان سنّه أقل من ذلك أو لا يكون ممن يحسن الطلاق فإنه لا يجوز طلاقه ولا يجوز لوليّه أن يطلق عنه.

والأولى ترك العمل بهذه الرواية لأنها مخالفة لأصول المذهب والأدلة المتظاهرة ولقول الرسول عليه السلام: رفع القلم عن الصبي حتى يحتلم، ورفع القلم عنه يدل على أنه لا حكم لأفعاله، وأيضاً فقد بينّا أن أخبار الآحاد لا يعمل عليها ولا يلتفت إليها لأنه لا توجب علماً ولا عملاً، وإن كان قد أوردنا شيخنا أبو جعفر في نهايته فعلى جهة الإيراد دون الاعتقاد كما أورد أمثالها مما لا يعمل هو عليه.

ثم قال شيخنا في نهايته: ومتى كان سنّه أقل من ذلك ولا يكون ممن يحسن الطلاق فإنه لا يجوز طلاقه ولا يجوز لوليّه أن يطلق عنه، اللهم إلا أن يكون قد بلغ وكان فاسد العقل.

السرائر

فإنه والحال ما ذكرناه جاز طلاق الولي عنه .

قال محمد بن إدريس : إذا كان يعقل أوقات الصلوات فإنه يطلق بنفسه ولا خيار لزوجه، وإن لم يعقل ذلك كان لزوجه الخيار فإن اختارت الفسخ فلا حاجة إلى طلاق الولي، وإن لم يفسخ فلا يجوز للولي أن يطلق عنه لقول النبي عليه السلام : الطلاق بيد من أخذ بالساق .

والحر إذا كان تحته أمة فطلاقها تطليقتان لأن المعتبر في الطلاق بالزوجة إن كانت حرة فطلاقها ثلاث سواء كانت تحت حر أو عبد، وإن كانت أمة فطلاقها اثنتان سواء كانت تحت حر أو عبد فإذا طلقها طلقين لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره، فإن وطئها مولاها لم يكن ذلك محلاً للزوج من وطئها حتى يدخل في مثل ماخرجت منه من نكاح، فإن استراها الذي كان زوجها لم يحل له وطؤها حتى يزوجه رجلاً ويدخل بها ويكون التزويج دائماً ويطأها في قبلها ثم يطلقها أو يموت عنها وتقضى العدة، فإذا حصل ذلك جاز له حينئذ وطؤها بالملك، ومتى طلقها واحدة ثم اعتقت بقيت معه على تطليقة واحدة، فإن تزوجها بعد ذلك وطلقها الثانية لم تحل له حتى تنكح زوجاً غيره .

والعبد إذا كان تحته حرة فطلاقها ثلاث تطليقات على ما بيناه، فإن كان تحته أمة فطلاقها تطليقتان حسب ما قدمناه، فإن طلقها واحدة ثم أعتقا بقيت معه على تطليقة واحدة،

على ما رواه أصحابنا في الأخبار، وتحقيق الفتوى بذلك لي فيه نظر فإن كان على الرواية إجماع عملنا بها ولا طلبنا دليلاً غيره ليعمل به .

فإن أعتقا جميعاً قبل أن يطلقها شيئاً كان حكمها حكم الحرة من كونها على ثلاث تطليقات .

وقد قلنا : أن طلاق المكره لا يقع وكذلك سائر عقوده بغير خلاف بين أصحابنا، وروى عن الرسول عليه السلام أنه قال : لا طلاق ولا عتاق في إغلاق،

بكسر الألف وسكون الغين المعجمة . قال أبو عبيد القاسم بن سلام : الإغلاق الإكراه .

قال شيخنا أبو جعفر الطوسي في مسائل خلافه في الجزء الثالث في كتاب الطلاق مسألة :

الاستثناء بمشيئة الله يدخل في الطلاق والعتاق سواء كانا مباشرين أو معلقين بصفة وفي

كتاب الطلاق

اليمين بها وفي الإقرار وفي اليمين بالله فيوقف الكلام ومن خالفه لم يلزمه حكم ذلك، وبه قال أبو حنيفة وأصحابه والشافعي وطاوس والحكم، وقال مالك والليث بن سعد: لا يدخل في غير اليمين بالله وهو ما ينحل بالكفارة وهو اليمين بالله فقط، ثم استدلت على ما اختاره فقال: دليلنا أن الأصل براءة الذمة وثبوت العقد، وإذا عقب كلامه بلفظ إن شاء الله في هذه المواضع فلا دليل على زوال العقد في النكاح أو العتق ولا على تعلّق حكم بذمته، فمن ادّعى خلافه فعليه الدلالة، وروى ابن عمر: أن النبي عليه السلام قال: من حلف على يمين وقال في إثرها: إن شاء الله، لم يبحث فيما حلف عليه، وهو على العموم في كل الإيمان بالله وبغيره. قال محمد بن إدريس: لا يدخل الاستثناء بمشيئة الله تعالى - عندنا بغير خلاف بين أصحابنا معشر الشيعة الإمامية - إلّا في اليمين بالله حسب، لأنّه لا أحد من أصحابنا قديماً وحديثاً يتجاسر ويقدم على أن رجلاً أقر عند الحاكم بما لرجل آخر وقال بعد إقراره: إن شاء الله، لا يلزمه ما أقر به. فأما شيخنا أبو جعفر فهو محجوج بقوله فإنّه رجع عما حكيناه عنه في الجزء الثالث أيضاً في كتاب الإيمان فقال مسألة: لا يدخل الاستثناء بمشيئة الله إلّا في اليمين فحسب، وبه قال مالك، وقال أبو حنيفة: يدخل في اليمين بالله وبالطلاق والعتاق وفي الطلاق والعتاق وفي النذور والإقرارات، دليلنا أن ما ذكرناه مجتمّع على دخوله فيه وما قالوه ليس عليه دليل، هذا آخر كلمه.

قال محمد بن إدريس: اختار رضي الله عنه في المسألة الأولى مذهب أبي حنيفة واختار في المسألة الثانية مذهب مالك ثم استدلت على صحة المسألتين، ولعمري إن الأدلة لا تتناقض وإتما حداً على ذلك الدخول مع القوم في فروعهم وكلامهم، ولو لم يكن طريقة أصحابه من التمسك بأصول مذهبهم وترك فروع مخالفه كان أولى وأحوط وأسلم له ولمن يقف على كتبه وتصنيفه بمن يقلده ويتبع أقواله، نسأل الله التوفيق.

باب اللعان والارتداد:

اللعان مشتق من اللعن وهو الإبعاد والطرد يقال: لعن الله فلاناً، يعني أبعد الله وطرده، فيسمى المتلاعنان بهذا الاسم لما يتعقب اللعن من المآثم والإبعاد والطرد، فإن أحدهما لا بد أن يكون كاذباً فيلحقه المآثم ويتعلق عليه الإبعاد والطرد من رحمة الله تعالى ورضاه، فإذا ثبت هذا فثبت حكمه في الشرع بالكتاب والسنة والإجماع قال الله تعالى: وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ... إلى آخر الآيات، فذكر تعالى اللعان وكيفية و ترتبيه.

فموجب القذف عندنا في حق الزوج الحد وله إسقاطه باللعان وموجب القذف في حق المرأة الحد ولها إسقاطه باللعان، ويقف صحة اللعان بين الزوجين على أمور: منها:

أن يكونا موكلين سواء كانا أو أحدهما من أهل الشهادة والحرية أم لا إذا كان اللعان بنفي الولد، فأما إذا كان اللعان بزنى أضافه الزوج القاذف إلى مشاهدة ومعاينة فلا يثبت إلا بين الحر والحرّة والمسلم والمسلمة.

لأن بين أصحابنا في ذلك خلافاً؛ فذهب شيخنا المفيد في مقنعته إلى: أن اللعان لا يثبت بين الحرّ والملوكة وبين المسلم والكافرة.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: وإذا كان الزوج مملوكاً والمرأة حرّة أو يكون الرجل حرّاً والمرأة مملوكة أو يهوديّة أو نصرانيّة ثبت بينها اللعان وأطلق كلّ واحد منها ما ذهب إليه

كتاب الطلاق

ويكفي العمل بقول كل واحد منها على ما حرّراه.

فنقول: لا يثبت بينها لعان إذا كان بالقذف وأدعاء المشاهدة للزنى ويثبت إذا كان بنفى الولد على ما ذهب إليه شيخنا أبوجعفر، وما اخترناه وذهبنا إليه اختاره شيخنا أبوجعفر في استبصاره لما اختلفت الأخبار عليه فحرّره على ما حرّراه فقال في الجزء الثالث في الاستبصار في باب اللعان: يثبت بين الحرّ والمملوكة والحرّة والمملوك، فأورد الأخبار في ذلك ثم جاء بخبر أورده في آخر الأخبار يخالف لتلك الأخبار فقال رحمه الله: فالوجه في هذا الخبر أحد شيئين: أحدهما أن يكون محمولاً على التقيّة لأنّ ذلك مذهب بعض العامة على ما قدّمنا القول فيه، والآخر أن نقول: بمجرد القذف لا يثبت اللعان بين اليهوديّة والمسلم ولا بينه وبين الأمة وإنما يثبت بمجرد القذف اللعان في الموضع الذي إن لم يلاعن وجب عليه حدّ القرية، وذلك غير موجود في المسلم مع اليهوديّة ولا مع الأمة لأنّه لا يضرب حدّ القاذف إذا قذفها و لكن يحرّر على ما نبهت في كتاب الحدود إن شاء الله، وكأنّ اللعان يثبت بين هؤلاء بنفى الولد لا غير، هذا آخر كلامه رحمه الله. وهذا القول أعمل وأفتي لأنّ اللعان حكم شرعي يحتاج مثبته إلى دليل شرعي والأصل براءة الذمّة في الموضع الذي نفينا ولا معنا إجماع من طائفتنا على ذلك.

ومنها:

إن يكون النكاح دواماً.

ومنها:

أن تكون الزوجة مدخولاً بها عند بعض أصحابنا.

والأظهر الأصح أن اللعان يقع بالمَدْخُولِ بها وغير المدخول بها لقوله تعالى: وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شُهَدَاءُ، الآية هذا إذا كان يقذف من يدعى فيه المشاهدة، فلما إذا كان بنفى الولد والحمل فلا يقع اللعان بينها بذلك لأنّ قبل الدخول القول قول الزوج مع يمينه ولا يلحق الولد به بلا خلاف بين أصحابنا في ذلك ولا يحتاج في نفيه إلى لعان، فعلى هذا التحرير من قال من أصحابنا: لا يصحّ اللعان إلّا بعد الدخول، يريد بنفى الولد. ومن قال: يصحّ اللعان قبل الدخول، يريد بالقذف وأدعاء المشاهدة له فليلاحظ ذلك ويتأمّل.

السرائر

و حكم المطلقة طلاقاً رجعيّاً إذا كانت في العدة كذلك.

ومنها:

أن لا تكون صماء ولا خرساء:

ومنها:

أن يقذفها الزوج بزنى يضيفه إلى مشاهدة بأن يقول: رأيتك تزنين، فلو قال: يازانية، لم يثبت بينها لعان أو ينكر حملها أو يجحد ولدها ولا يقيم أربعة من الشهود بما قذفها به وإن تكون منكروه لذلك.

وصفة اللعان أن يجلس الحاكم بينهما مستدبر القبلة ويوقفهما بين يديه المرأة عن يمين زوجها متوجهين إلى القبلة، ويقول للرجل: قل أشهد بالله أتى فيما ذكرته عن هذه المرأة من الفجور لمن الصادقين، فإذا قال ذلك أمره أن يعيد تمام أربع مرات فإذا شهد الرابعة قال له الحاكم: اتق الله عز وجل واعلم أن لعنة الله شديدة وعذابه أليم فإن كان حملك على ما قلت غير «بفتح الغين» وسبب من الأسباب فراجع التوبة فإن عقاب الدنيا أهون من عقاب الآخرة. والبدء بالرجل واجبة مراعاة والترتيب في الشهادة ولفظها أيضاً مراعى فإن بدأ بلعان المرأة أولاً لا يعتد بذلك، فإن رجع عن قوله في قذفه جلده حد المفتري، وإن أصر على ما ادّعه قال له: قل أن لعنة الله علىّ إن كنت من الكاذبين.

فإذا قالها أقبل على المرأة وأقامها.

لأنها تكون قاعدة عند لعان زوجها وقال بعض أصحابنا: تكون قائمة عند لعان الزوج،

والأول أظهر وهو الذي اختاره شيخنا في مبسوطه.

وقال لها: ماتقولين فيما رماك به، فإن اعترفت رجها لأنها بتصديقها له في أربع شهاداته كأنها قد أقرت أربع مرات بالزنى وإجماع أصحابنا أيضاً عليه، وإن أقامت على الإنكار قال لها: قولى أشهد بالله أنه فيما رمانى به لمن الكاذبين، فإذا قالت ذلك طالبها بإتمام أربع شهادات كذلك فإذا شهدت الرابعة وعظها كما وعظ الرجل، فإن اعترفت رجها وإن أصرّت على الإنكار قال لها: قولى أن غضب الله علىّ إن كان من الصادقين، فإذا قالت ذلك فرق بينهما الحاكم ولم تحلّ له أبداً على ما قدمناه فيها مضى من الكتاب.

كتاب الطلاق:

ولفظ الشهادة وعدد الشهادات والترتيب واجب في اللعان وشرط فيه على ما قدمناه فلو قال: أحلف بالله أو أقسم بالله، أو نقص شيء من العدد أو بدأ الحاكم بالمرأة أو لم يعتد باللعان ولم يحصل الفرقة به وإن حكم الحاكم بذلك،

لأن ما قلناه مجمع على صحته وليس على صحة ما خالفه دليل ولأن ما عدا ما ذكرناه مخالف لظاهر القرآن لأنه تعالى ذكر لفظ الشهادة والعدد والترتيب من حيث أخبر أنها تدرك عن نفسها العذاب بلعانها، والمراد بالعذاب عندنا الحد وعند أبي حنيفة الحبس، ولا يثبت واحد منها إلا بعد لعان الزوج فصَحَّ ما قلناه.

فإذا استوفى اللعان الحاكم بينها فرّق بينها ولم تحلّ له أبداً وكان عليها العدة من وقت لعانها ومتى نكل الرجل عن اللعان قبل استكمال الشهادات كان عليه الحد إذا كان قذفاً، فإن أكذب نفسه بعد مضى اللعان لم يكن عليه شيء ولا ترجع إليه امرأته، وإن اعترف بالولد أو كان اللعان بنفيه بعد انقضاء اللعان لم يكن عليه شيء ولا ترجع إليه امرأته، وإن اعترف بالولد قبل انقضاء اللعان ألحق به وورثه أبوه وهو يرث أباه وليس عليه الحد، وإن اعترف به بعد مضى اللعان ألحق به ويرثه ولده وهو لا يرث ولده ويكون ميراث الولد لأمه أو لمن يتقرب إليه من جهتها دون الأب ومن يتقرب إليه به ولا يجب عليه الحد وروى: أنه يجب عليه الحد، والأظهر ما ذكرناه لأن الأصل براءة الذمة.

ومتى اعترفت المرأة بالزنى قبل شروع الزوج في اللعان فلا ترجع إلا أن تعترف وتقرّ أربع مرّات، ومتى نكلت عن اللعان قبل استيفاء شهاداتها ولعانها كان عليها الرّجم، فإن اعترفت بالفجور بعد مضى اللعان لم يكن عليها شيء إلا أن تقرّ أربع مرّات على نفسها بالفجور، فإذا أقرت أربع مرّات أنها زنت في حال إحصائها كان عليها الرّجم وإن كانت غير محصن كان عليها الجلد مائة جلدة.

وإذا قذف امرأته بما يجب فيه الملاعة على ما قدمناه وكانت خرساء أو صمّاً لا تسمع شيئاً فرّق بينها وجلد الحد إن قامت عليه بينة، وإن لم تقم بينة به لم يكن عليه حدّ ولم تحلّ له أبداً ولم يثبت أيضاً بينها لعان.

فأما إن كان الزوج أخرس والمرأة غير خرساء،

السرائر

فقد قال شيخنا أبو جعفر في مسائل خلافه مسألة: الأخرس إذا كان له إشارة معقولة أو كناية مفهومة يصح قذفه ولعانه ونكاحه وطلاقه وبينه وسائر عقود، ثم استدلل فقال: دليلنا قوله تعالى: وَالَّذِينَ يَرْمُونَ أَزْوَاجَهُمْ، الآية ولم يفرق، وأيضاً إجماع الفرقة وأخبارهم على ذلك، هذا آخر كلامه. ولا أقدم على أن الأخرس المذكور يصح لعانه لأن أحداً من أصحابنا غير من ذكرناه لم يوردها في كتابه ولا وقفت على خبر بذلك ولا إجماع عليه والقائل بهذا غير معلوم، فأما الآية التي استشهد شيخنا بها فالتمسك بها بعيد؛ لأنه لا خلاف أنه غير قاذف ولا رام على الحقيقة فالنطق منه بالشهادات في حال اللعان متعذر والأصل براءة الذمة واللعان حكم شرعي يحتاج في إثباته إلى دليل شرعي وأيضاً لو رجع عن اللعان عند من جوزه له وجب عليه الحد والرسول عليه السلام قال: إدروا! الحدود بالشبهات ومن المعلوم أن في إيمانه وإيساره بالقذف شبهة هل أراد به القذف أو غيره وذلك غير معلوم يقيناً كالناطق بلا خلاف، وإن قلنا: يصح منه اللعان، كان قوياً معتمداً لأنه يصح منه الإقرار والأيمان وأداء الشهادات وغير ذلك من الأحكام.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: وإذا طلق الرجل امرأته قبل الدخول بها فادعت عليه أنها حامل منه، فإن أقامت البينة أنه أرخى سترها أو خلاها ثم أنكر الولد لا عنها ثم بانث منه وعليه المهر كملأ، وإن لم تقم بذلك بينة كان عليه نصف المهر وجب عليها مائة سوط بعد أن يحلف بالله أنه ما دخل بها.

قال محمد بن إدريس مصنف هذا الكتاب: ما ذكره رحمه الله ذهاباً إلى قول من يذهب إلى أن الخلوة بمنزلة الدخول، والأظهر والأصح عند المحصلين من أصحابنا أن الخلوة وإرخاء الستر لاتأثير لهما والقول قول الزوج ولا يلزمه سوى نصف المهر ولا لعان بينهما، وإلى هذا يذهب شيخنا في مسائل خلافه في الجزء الثاني في كتاب الصداق فقال مسألة: إذا طلقها بعد أن خلاها وقبل أن يمسه اختلف الناس فيه على ثلاثة مذاهب: فذهب طائفة إلى أن وجود الخلوة وعدمها سواء وترجع عليه بنصف الصداق ولا عدة عليها، وهو الظاهر من روايات أصحابنا. ثم استدلل بأدلة ظاهرة قوية على صحة ذلك وقد أوردنا نحن ذلك في كتابنا هذا في كتاب الصداق وجنحنا القول في ذلك.

كتاب الطلاق

وإذا قذف الرجل من ولد امرأته الحامل منه جاز أن يتلاعنا إلا أنها إن اعترفت ونكلت عن الشهادات لم يقر عليها الحد إلا بعد وضع ما في بطنها، وإذا قذف الرجل امرأته فترافعا إلى الحاكم فماتت المرأة قبل أن يتلاعنا فقد ماتت على حكم الزوجية ويرثها الزوج ويرث وارثها من جهة النسب، والحد على الزوج لأن حد القذف عندنا موروث لأنه من حقوق الآدميين إلا أنه لا يرثه إلا ذوو الأنساب دون ذوى الأسباب، فإن عفا الوارث وإوحداً استحقه جميعه لأنه لا يتبعض.

وقد روى أنه: إذا قذف الرجل امرأته فترافعا إلى الحاكم فماتت المرأة قبل أن يتلاعنا، فإن قام رجل من أهلها مقامها ولا عنه فلا ميراث له، وإن أبى أحد من أوليائها أن يقوم مقامها أخذ الزوج الميراث وكان عليه الحد ثمانين سوطاً.

أورد هذه الرواية شيخنا أبو جعفر في نهايته إيراداً لا اعتقاداً كما أورد أمثالها ولم يوردها غيره من أصحابنا ولا أودعها كتابه ولا ضمها تصنيفه، لاشيخنا المفيد ولا السيد المرتضى ولا غيرها من الجلة المشيخة المتقدمين.

وشيخنا أبو جعفر قد لوح بالرجوع بل صرح عما أوردته في نهايته في مبسوطه ومسائل خلافه فقال في مبسوطه: الأحكام المتعلقة باللعان أربعة: سقوط الحد عن الزوج وانتفاء النسب وزوال الفراش والتحرير على التأييد، فهذه الأحكام عند قوم تتعلق بلعان الزوج، فإذا وجد منه اللعان بكأله سقط الحد وانتفى النسب وزال الفراش وحرمت المرأة على التأييد، ويتعلق به أيضاً وجوب الحد على المرأة، فأما لعان المرأة فإنه لا يتعلق به أكثر من سقوط حد الزنى عنها وحكم الحاكم لا تأثير له في إيجاب شيء من هذه الأحكام، فإذا حكم بالفرقة فإنما تنفذ الفرقة التي كانت وقعت بلعان الزوج لأنه يبتدىء بإيقاع فرقة، وقال قوم وهو الذي يقتضيه مذهبنا: أن هذه الأحكام لا تتعلق إلا بلعان الزوجين معاً فما لم يحصل اللعان بينها فإنه لا يثبت شيء من ذلك، هذا آخر كلامه رحمه الله في مبسوطه.

وقال في مسائل خلافه مسألة: إذا قذف الرجل زوجته ووجب عليه الحد فأراد اللعان فمات القاذف أو المقدوفة انتقل ما كان لها من المطالبة بالحد إلى ورثتها ويقومون مقامها في المطالبة، و

السراير

الآدميين دليلنا ما تقدم من أن ذلك من حقوق الآدميين، فإذا ثبت ذلك فكل من قال بذلك قال بهذا ولم يفرق، هذا آخر المسألة.

وقال أيضاً مسألة، إذا لعن الزوج تعلق بلعانه سقوط الحد عنه وانتفاء النسب وزوال الفراش وحرمت المرأة على التأييد ويجب على المرأة الحد، ولعان المرأة لا يتعلق به أكثر من سقوط حد الزنى عنها وحكم الحاكم لا تأثير له في إلحاق شيء من هذه الأحكام، فإذا حكم بالفرقة فإنما تنفذ الفرقة التي كانت وقعت بلعان الزوج لأنه يبتدى إيقاع فرقة وهذا قال السافعي، وذهبت طائفة: إلى أن هذه الأحكام تتعلق بلعان الزوجين معاً فلم يوجد اللعان بينهما لم يثبت شيء منها، ذهب إليه مالك وأحمد وداود وهو الذي يقتضيه مذهبنا، ثم استدلل فقال: دليلنا إجماع الفرقة وأخبارهم فإنها دالة على ما قلناه وروى ابن عباس أن النبي عليه السلام قال: المتلاعنان لا يجتمعان أبداً.

هذا آخر استدلاله في مسأله رحمه الله وهذا مثل ما ذكره في مبسوطه، وأيضاً الرواية التي أوردتها في نهايته مخالفة لأصول المذهب وقد بينا أن أخبار الآحاد لا يعمل بها لأنها لا توجب علماً ولا عملاً، وأيضاً فإن الله تعالى قال: وَالَّذِينَ يَزْمُونَ أَرْوَاجَهُمْ وَلَمْ يَكُنْ لَهُمْ شَهَادَةٌ إِلَّا أَنْفُسُهُمْ فَشَهَادَةُ أَحَدِهِمْ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ بِاللَّهِ إِنَّهُ لَمِنَ الصَّادِقِينَ وَالْخَامِسَةُ أَنَّ لَعْنَةَ اللَّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ مِنَ الْكَاذِبِينَ، ثم قال: وَيَذَرُوا عَنْهَا الْعَذَابَ أَنْ تَشْهَدَ أَرْبَعُ شَهَادَاتٍ، وما قال أن يشهد وليها فعلق تعالى الأحكام بشهادته وشهادتها، فن قال: يقوم غيرها مقامها، يحتاج إلى دليل وأيضاً فعندنا أنها أيمان وليست شهادات لقول الرسول عليه السلام: لولا الأيمان لكان لي ولها شأن، فسمى اللعان يميناً والأيمان عندنا لا يدخلها التوبة بغير خلاف، فكيف يحلف وليها عنها؟

وقال في التبيان: وفرقة اللعان تحصل عندنا بتمام اللعان من غير حكم الحاكم وتمام اللعان إنما يكون إذا تلاعن الرجل والمرأة معاً، وقال قوم: تحصل بلعان الزوج الفرقة، وقال أهل العراق: لا تقع الفرقة إلا بتفريق الحاكم بينهما ومتى رجعت عند النكول ورثها الزوج لأن زناها لا يوجب التفرقة بينهما وإذا جلدت إذا لم يكن دخل بها فها على الزوجية، وذلك يدل على أن الفرقة، إنما تقع بلعان الرجل والمرأة معاً، هذا آخر كلامه في التبيان لتفسير القرآن.

كتاب الطلاق

وإذا قال الرجل لامرأته: لم أجذك عبداً، لم يكن عليه الحدّ تأمّماً وكان عليه التعزير.

ذكر شيخنا أبو جعفر في مسائل خلافه في كتاب اللعان فقال مسألة: إذا قال رجل الرجل زناً في الجبل، فظاهر هذا أنه أراد صعدت في الجبل ولا يكون صريحاً في القذف بل يحمل على الصعود، فإن ادّعى عليه القذف كان القول قوله مع يمينه، فإن نكل ردّت على المقذوف، فإن حلف حدّ وبه قال الشافعي وأبو يوسف ومحمد، وقال أبو حنيفة: هو قذف بظاهره يجب به الحدّ، دليلنا أن الأصل براءة الدّمة وشغلها يحتاج إلى دليل، وأيضاً قوله زناً في الجبل حقيقته الصعود فأما الرمي بالزنى فإنما يُقال فيه زنيته ولا يقال زناً ألا ترى أن القائل يقول: زناً أزنت زناً، يعني صعدت، وزنيته أزني زناً وزناً بالمد والقصر لغتان يعني فعلت الزنى فأحدى الصيغتين تخالف الأخرى، وقال الشاعر وهي امرأة:

أشبه أبا أمك أو أشبه عمك ولا تكونن كهلولف وكمل
يُضيق في مضجعه فتد أنجدك وآرق إلى الخيرات زناً في الجبل
وأيضاً لو كانت هذه اللفظة تحتل لوجب الاتّحمل على القذف بالمتّحمل لأنّ الحدود موضوعة على أنّها تُدرا بالشبهات، هذا آخر المسألة.

قال الجوهري في كتابه كتاب الصحاح: وعمل اسم رجل وقالت امرأة تُرْقص ولدها:

أشبه أبا أمك أو أشبه عمل وارق إلى الخيرات زناً في الجبل.

عمل اسم رجل وهو خاله تقول لا تجاوزنا في الشبه. وقال السيّد المرتضى في الدرر والغرر لما أنشد البيت قال: روى أبو زيدان قيس بن عاصم المنقري أخذ صبيّاه يُرْقصه وأمّ ذلك الصبيّ منفوسة وهي بنت زيد الفوارس بن ضرار الصبيّ فجعل قيس يقول له: أنسبه أبا أمك أو أشبه عمل، يريد عمل والوكّل: الجبان، والهلولف - بكسر الهاء وفتح اللام وتشديدها والفاء - الهرم المسنّ وهو أيضاً الكبير اللحية، فعلى قول المرتضى الشعر لقيس بن عاصم، وعلى قول الشيخ أبي جعفر والجوهري الشعر لامرأة، وعلى قول المرتضى لا يكون عمل اسم رجل وعلى قول الجوهري هو اسم رجل وهو الأولى والأشبه.

فإنما المرتد عن الإسلام فعلى ضربين: فإن كان مسلماً ولد على فطرة الإسلام فقد بانت منه امرأته في الحال وقسّم ماله بين ورثته ووجب عليه القتل من غير أن يستتاب، وكان على

المراة منه عدة المتوفى عنها زوجها، فعلى هذا تكون وارثة من جملة الورثة لأنه ساعة رتد صار بمنزلة الميت وإن لم يقتل بأن هرب إلى بلد أهل الحرب، فلاجل هذا لزمها عدة المتوفى عنها زوجها.

فإن كان المرتد ممن كان قد أسلم عن كفر ثم ارتد استتيب، فإن عاد إلى الإسلام كان العقد ثابتاً بينه وبين امرأته وإن لم يرجع كان عليه القتل، ومتى لحق هذا المرتد بدار الحرب ثم رجع إلى الإسلام قبل انقضاء عدة المرأة - وهى إما ثلاثة أقرأ أو ثلاثة أشهر بحسب جاهها - كان أملك بها، فإن رجع بعد انقضاء عدتها لم يكن له عليها سبيل، فإن مات الرجل وهو مرتد قبل انقضاء العدة ورثته المرأة وكان عليها عدة المتوفى عنها زوجها، وإن ماتت هى لم يرثها وهو مرتد عن الإسلام.

ولا تقتل المرتدة بل تحبس وإن كانت قد ارتدت عن فطرة الإسلام حتى تسلم أو تموت والزنديق من يبطن الكفر ويظهر الإيمان يقتل ولا تقبل توبته على ما رواه أصحابنا وأجمعوا عليه.

باب الظَّهَار والإيلاء:

يفتقر صحّة الظَّهَار الشرعيّ إلى شروط:

منها:

أن يكون المظاهر بالغاً كامل العقل، لأنّه لا يصحّ من صبي ولا مجنون ولا سكران، وفي صحّته من الكافر خلاف.

فقال شيخنا أبو جعفر: لا يصحّ الظَّهَار من الكفار ولا التّكفير، ثمّ قال في استدلاله: دليلنا أنّ الظَّهَار حكم شرعيّ لا يصحّ ممّن لا يقرّ بالشرع كما لا يصحّ منه الصّلاة وغيرها، وأيضاً فإنّ الكفارة لا تصحّ منه لأنّها تحتاج إلى نية القرينة ولا يصحّ ذلك مع الكفر وإذا لم تصحّ منه الكفارة لم يصحّ منه الظَّهَار لأنّ أحداً لا يفرّق بينها، وقال رحمه الله: يصحّ الإيلاء من الذمّي كما يصحّ من المسلم، ثمّ استدلّ فقال: دليلنا قوله تعالى: لِلَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ، وذلك عامّ في المسلم والذمّي.

قال محدّد بن إدريس: فرقه رحمه الله بين المسألتين فرق عجيب واستدلاله عليها ظريف. ولو قلب وعكس كان أولى وهائناً يحسن قول اقلب تصب لأنّ الإيلاء لا يكون إلا بالله تعالى وبأسائه، والكافر لا يعرف الله تعالى فلا ينعقد يمينه ولا نيّته في تكفيره فالأولى لا يصحّ منه الإيلاء، لأنّ ما احتجّ به شيخنا على أنّ الظَّهَار لا يصحّ من الكافر قائم في إيلاء الكافر، والذي يقوى في نفسى أنّ الظَّهَار يصحّ من الكافر لقوله تعالى: الَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ، وهذا عامّ في جميع من يُظَاهِر، وفي مقدوره الخروج منه بالكفارة بأنّ يسلم ويعرف الله تعالى كما أنّه

السرائر

مخاطب بالصلاة والطهارة وكذلك المحدث مخاطب بالصلاة لأن في مقدوره الطهارة، وإنما وجب هذا الحكم لحرمة اللفظة وهو قوله: أنت على كظهر أمي، فهذا اللفظ الذي ساء الله تعالى منكرًا من القول وزورًا، وقد تلفظ به الكافر وقاله فيجب أن تتعلق به أحكامه.

ومنها:

أن يكون مؤثرًا له فلا يصح من مكره ولا غضبان لا يملك نفسه.

ومنها:

أن يكون قاصدًا به التحريم فلا يقع بيمين ولا مع السهو واللغو.

ومنها:

أن يكون متلفظًا بقوله: أنت على كظهر أمي؛

على الصحيح من أقوال أصحابنا لأن الظهار حكم شرعي وقد ثبت وقوعه ولزومه إذا علق بالظهر وأضيف إلى الأم ولم يثبت ذلك في باقى الأعضاء ولا المحرمات، وأيضاً فإن الظهار مشتق من لفظ الظهر فإذا علق بالبطن وما أشبهها بطل الاسم المشتق من الظهر ولم يجز إجراؤه. وقال بعض أصحابنا: إذا ذكر لفظة الظهر وقع إذا أضافه إلى بعض محرمات النسب كأن يقول: أنت على كظهر بنتي أو عمتي أو أختي، فإن لم يذكر لفظة الظهر بل ذكر الأم كأن يقول: أنت على كبطن أمي، وقع الظهار. وإن تعرض من ذكر اللفظتين معاً فلا يقع الظهار ولا يتعلق بذلك أحكامه. والأول هو الذى تقتضيه الأدلة وأصول مذهبنا وهو اختيار السيد المرتضى، والثانى اختيار شيخنا أبى جعفر الطوسى ومذهبه.

ومنها:

أن يكون ذلك مطلقاً من الاشتراط. على الأظهر من المذهب لأن بعض أصحابنا يوقعه مشروطاً ويجعله على ضربين مشروطاً وغير مشروط وهو مذهب شيخنا أبى جعفر فى نهايته والأول هو المذهب والأظهر بين أصحابنا الذى تقتضيه أصول مذهبهم لأنه لا خلاف بينهم أن حكمه حكم الطلاق ولا خلاف بينهم أن الطلاق لا يقع إذا كان مشروطاً وهو اختيار السيد المرتضى و شيخنا المفيد و جلة المشيخة من أصحابنا و الأصل براءة الذمة وتحليل الزوجة فمن حرم وطأها يحتاج إلى دليل وإجماعنا منعقد على الموضع الذى أجمعنا عليه و ماعدها لادلالة على

كتاب الطلاق

وقرر الظهار معه لأنه حكم شرعي يحتاج في إثباته إلى دليل شرعي.

ومنها:

أن يكون ذلك [موجباً] إلى معقود عليها سواء كانت حرة أو أمة دائماً نكاحها. وقال بعض أصحابنا: أو مؤجلاً ولا يقع بملك اليمين على الصحيح من المذهب، وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: أنه يقع الظهار بملك اليمين، والأول اختيار السيد المرتضى وشيخنا المفيد وهو الحق اليقين يعضده قوله تعالى: وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ، وملك بين المظاهر ماهو من جملة نسائه.

ومنها:

أن يكون معيناً لها فلو قال وله عدة أزواج: زوجتي أو إحدى زوجاتي على كظهر أمي، من غير تعيين لها بنية أو إشارة أو تسمية لم يصح. ومنها:

أن تكون طاهراً من الحيض والنفاس طهراً لم يقربها فيه بجماع، إلا أن تكون حاملاً أوليست ممن تحيض ولا في سنّها من تحيض أو غير مدخول بها، على الصحيح من مذهب أصحابنا والأظهر من أقوالهم، وقد ذهب بعض أصحابنا وهو شيخنا أبو جعفر في نهايته: إلى أن الظهار لا يقع بغير المدخول بها، والقرآن قاض بصحة ما اخترناه لأن الآية على عمومها وهو قوله تعالى: وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ، وهي قبل الدخول بها يتناولها هذا الاسم بغير خلاف، وما اخترناه اختيار السيد المرتضى وشيخنا المفيد.

أومدخولاً بها وهي غائبة عن زوجها غيبة مخصوصة. على ما قدمناه في أحكام الطلاق لأننا قد بينّا أن أحكام الظهار أحكام الطلاق و شرائطه شرائطه في جميع الأشياء إلا ما أخرجه الدليل.

ومنها:

أن يكون الظهار منها بمحضر من شاهدي عدل.

السرائر

يدلّ على ذلك كلّ إجماع أصحابنا و نفى الدليل الشرعيّ على وقوعه مع اختلال بعض الشّروط، ولا يقدح فيما اعتمدناه من الإجماع خلاف من خالف من أصحابنا بوقوع الظّهار مع الشّروط و ثبوت حكمه مع تعلّق اللفظ بغير الظّهر وإضافته إلى غير الائم من المحرمات و نفى وقوعه بغير المدخول بها و وقوعه بملك اليمين لتميّزه من جملة المجمعين باسمه و نسبه، على أنّ قوله تعالى: وَالَّذِينَ يُظَاهِرُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ، ينافى تعليقه بغير الظّهر وعدم وقوعه بغير المدخول بها لأنّ الظّهار مشتقّ من لفظ الظّهر على ما قدّمناه و غير المدخول بها توصف بأنّها من نساء الزّوج حسب ما بيناه.

فإذا تكاملت شروط الظّهار حرمت الزّوجة عليه، فإن عاد لما قال بأن يريد استباحة الوطء لزمه أن يكفّر قبله بعقوبة رقة، فإن لم يجد صام شهرين متتابعين فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً لأنّ هذه الكفّارة عندنا على التّرتيب، ولا يحرم عليه تقبيلها ولا ضمها ولا عناقها.

وقال بعض أصحابنا: يحرم عليه تقبيلها قبل أن يكفّر كما يحرم وطؤها، واستدلّ بقوله تعالى: مَنْ قَبِلَ أَنْ يَتَمَاسَا، وهذا لادلالة فيه لأنّ المسيس هاهنا بلا خلاف المراد به الوطء. ويستدلّ على أنّ العود شرط في وجوب الكفّارة بظاهر القرآن لأنّه لا خلاف أنّ المظاهر لو طلق قبل الوطء لا يلزمه الكفّارة، وهذا يدلّ على أنّ الكفّارة لا يجب بنفس الظّهار، ويدلّ على أنّ العود ما ذكرناه أنّ الظّهار إذا اقتضى التّحريم وأراد المظاهر الاستباحة وآثر رفعه كان عائداً لما قال، ومعنى: ثُمَّ يَعُودُونَ لما قالوا، أى للمقول فيه كقوله سبحانه: وَاعْبُدْ رَبَّكَ حَتَّى يَأْتِيَكَ الْيَقِينُ، أى الموقن به كقوله عليه السّلام: الرَّاجِعُ فِي هُبْتِهِ، أى في الموهوب وكذا يقال: اللَّهُمَّ أَنْتَ رَجَاؤُنَا، أى مرجونا. ولا يجوز أن يكون المراد بالعود الوطء على ما ذهب إليه قوم لأنّه تعالى قال: فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا، فأوجب الكفّارة بعد العود وقبل الوطء فدلّ على أنّه غيره، ولا يجوز أن يكون العود إمساكها زوجة مع القدرة على الطلاق على ما قاله الشافعيّ لأنّ العود يجب أن يكون رجوعاً إلى ما يخالف مقتضى الظّهار، وإذا لم يقتض فسخّ التّكاح لم يكن العود الإمساك عليه، ولأنّه تعالى قال: ثُمَّ يَعُودُونَ لِمَا قَالُوا، وذلك يقتضى التّراخي. والقول بأنّ العود هو البقاء على التّكاح قول بحصوله عقيب الظّهار من غير فصل وهو بخلاف الظّاهر.

كتاب الطلاق

وإذا جامع المظاهر قبل التكفير فعليه كفارتان: إحداها كفارة العود والأخرى عقوبة الوطء قبل التكفير؛ بدليل إجماعنا ولأنّ بذلك يحصل اليقين لبراءة الذمة، وإن استمرّ المظاهر على التحريم فزوجة الدوام بالخيار بين الصبر على ذلك وبين المرافعة إلى الحاكم، وعلى الحاكم أن يخيره بين التكفير واستباحة الجماع وبين الطلاق، فإن لم يجب إلى شيء من ذلك أنظره ثلاثة أشهر فإن فاء إلى أمر الله تعالى في ذلك وإلّا ضيق عليه في المطعم والمشرب حتى يفى ولا يلزمه الحاكم بالطلاق ولا يطلق عليه.

وإذا طلق قبل التكفير سقطت عنه الكفارة، فإن راجع في العدة لم يميز له الوطء حتى يكفر، وإن خرجت من العدة واستأنف العقد عليها جاز له الوطء من غير تكفير. ومن أصحابنا من قال: لا يميز له الوطء حتى يكفر على كل حال، وظاهر القرآن معه لأنه يوجب الكفارة بالعزم من غير فصل، والأكثر بين الطائفة الأول.

وإذا ظاهر من زوجتين له فصاعداً لزمه مع العود لكل واحدة مهنّ كفارة سواء ظاهر من كل واحدة على الانفراد أو جمع بينهما في ذلك كله بكلمة واحدة، وإذا كرّر كلمة الظهار لزمه بكلّ دفعة كفارة، فإن وطء التي كرّر أقول عليها قبل أن يكفر يلزمه كفارة واحدة عن الوطء وكفارات التكرار.

وفرض العبد في كفارة الظهار الصوم وفرضه فيه كفرض الحرّ لظاهر القرآن. ومن أصحابنا من قال: الذي يلزمه شهر واحد والأول الأظهر.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: ومتى ظاهر الرجل امرأته مرة بعد أخرى كان عليه بعدد كلّ مرة كفارة، فإن عجز عن ذلك لكثرتة فترق الحاكم بينه وبين امرأته.

قال محمد بن إدريس: والأولى أن يستغفر الله تعالى بدلاً عن الكفارة ولا يفرق الحاكم بينه وبين زوجته لأنّ التفريق بينهما يحتاج إلى دليل ولا دليل على ذلك، إلّا أن شيخنا رجع في استنباضه وقال: يستغفر الله ويطلق زوجته وتكون الكفارة في ذمته إذا قدر عليها كفر. والصحيح أنّ الاستغفار كفارة لمن لا يقدر على الكفارة رأساً.

وإذا حلف الرجل بالظهار لم يلزمه حكمه إذا قال: أنت على كظهر أمي، ولم ينو الظهار لم يقع. وكذلك إذا قال: أنت على كظهر أمي، ونوى به الطلاق لم يكن طلاقاً ولا ظهاراً.

السرائر

إذا قال: أنت على حرام، لم يتعلّق بذلك عند أصحابنا حكم من الأحكام لاظهار ولا طلاق ولا إيلاء ولا يمين ولا غير ذلك على ما قدّمناه.

قال شيخنا أبو جعفر في مسائل خلافه في كتاب الظهار مسألة: المكفر بالصوم إذا وطء زوجته التي ظاهر منها في حال الصوم عامداً نهاراً كان أولياً بطل صومه ولم يكره استئناف الكفارتين، فإن كان وطؤه ناسياً مضى في صومه ولم يلزمه شيء، ثم استدلل فقال: دليلنا إجماع الفرقة وطريقة الاحتياط وأيضاً فإن الله تعالى قال: قَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ مِنْ قَبْلِ أَنْ يَتَمَاسَا، وهذا وطء قبل الشهرين فيلزمه كفارتان على ما مضى القول فيه، هذا آخر استدلاله رحمه الله.

قال محمد بن إدريس: أمّا وجوب الكفارة الأخرى فصحيح وأمّا استئناف الكفارة المأخوذ فيها بالصوم إذا وطء ليلاً فبعيد لوجه له ولا دليل على استئناف الصيام، لأنّ الاستئناف ما جاءنا إلّا في المواضع المعروفة المجمع عليها، وهي إن وطء بالتهار عامداً من غير عذر المرض قبل أن يصوم من الشهر الثاني شيئاً فيجب عليه الاستئناف للكفارة التي موجبها الظهار وكفارة أخرى للوطء عقوبة على ما قدّمناه، فأما إذا وطء ليلاً فعليه كفارة الوطء ولا يجب عليه استئناف ما أخذ فيه لأنّه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة ولا إجماع والأصل براءة الذمة، فأما إذا وطء بالتهار عامداً بعد أن صام من الشهر الثاني شيئاً فعليه كفارة الوطء فحسب وبينى على ما صام ولا يجب عليه الاستئناف، فليحظ ذلك فهذا الذي يقتضيه أصول مذهبنا.

وقال شيخنا في مسائل خلافه مسألة: إذا وجبت عليه الكفارة بعثت رقبة في كفارة ظهار أو قتل أو جماع أو يمين أو يكون قد نذر عتق رقبة فإنه يجزئ في جميع ذلك ألا تكون مؤمنة إلّا في القتل خاصة.

قال محمد بن إدريس: اختلف أصحابنا في ذلك والأظهر الذي يقتضيه أصول المذهب أنّ جميع الرقاب في الكفارات وغيرها لا تجزئ إلّا المؤمنة أو بحكم المؤمنة، ولا تجزئ الكافرة لأنّ الله تعالى قال: وَلَا تَتِمُّوا الْوَعْدَ بِالْكَافِرِينَ، والكافر خبيث بغير خلاف والتمهي يدلّ على فساد المنهى عنه والإعتاق يسمى إنفاقاً، وأيضاً طريقة الاحتياط تقتضيه لأنّ الذمة مشغولة بالكفارة بغير خلاف ولا تبرأ يمينين إلّا إذا كفر بالمؤمنة لأنّ غيرها فيه خلاف، وهذا اختيار السيّد.

كتاب الطلاق

المرتضى وغيره من المشيخة، والأول اختيار شيخنا أبي جعفر الطوسي رحمه الله إلا أنه رجع عنه في التبيان فقال في تفسير قوله تعالى: «وَلَا تَبِعُوا الْخَيْبَ مِنْهُ تُفْقُونَ»: وفي الفقهاء من استدلت بهذه الآية على أن الرقة الكافرة لا تجزئ في الكفارة، وضعفه قوم وقالوا: العتق ليس بإنفاق، والأولى أن يكون ذلك صحيحاً لأن الإنفاق يقع على كل ما يخرج لوجه الله عتقاً كان أو غيره، هذا آخر كلامه رحمه الله في كتاب التبيان لتفسير القرآن.

وقال شيخنا أبو جعفر في مسائل خلافة مسألة: عتق المكاتب لا يجزئ في الكفارة سواء أذى من مكاتبته شيئاً أو لم يؤذ.

قال محمد بن إدريس: الصحيح أنه إذا لم يؤذ شيئاً من مكاتبته يجوز عتقه ويجزئ في الكفارة لأنه بعد عبد لم يتحرر منه شيء بغير خلاف وهذا قال في نهايته، هذا إذا كانت المكاتبية مطلقة، فأما إذا كانت مشروطة فإنه يجوز إعتاقه سواء أذى من كتابته شيئاً أو لم يؤذ لأنه عندنا رقة وأحكامه أحكام الرقة في جميع الأشياء إلا ما خرج بالدليل وعتق أم الولد عندنا جائز في الكفارات وكذلك عتق المدبر الذي يبتدأ بتدبيره لا عن نذر قد حصل شرطه لأنه إذا حصل شرطه فقد انعتق.

وقال رحمه الله في مسائل خلافة مسألة: إذا أعتق عبداً مرهوناً وكان موسراً أجزأه وإن كان معسراً لا يجزئه.

قال محمد بن إدريس: لا يجزئ عتق العبد المرهون قبل فكّه من الرهن سواء كان الرهن موسراً أو معسراً لأن العتق تصرف بغير خلاف، وإجماع أصحابنا أن تصرف الرهن في الرهن غير صحيح ولا ماض، وأنه لا يجوز له التصرف فيه بغير خلاف بينهم، وأنه منهي عن التصرف فيه، وكل تصرف يتصرف فيه فإنه باطل والنهي يدل على فساد المنهي عنه، ثم ما قال بهذا أحد من أصحابنا ولا وجدته مسطوراً في تصنيف أحد منهم، وشيخنا إن كان قال هذا عن أثر رواية متلقى بالقبول أو أخبار متواترة جاز العمل به إذا لم يكن تأويله، وإن كان قاله من تلقاء نفسه على سبيل الاستدلال والاستحسان فلا يعول على ذلك، فكيف ولم يرد به رواية لامن طريق الاحاد ولا من طريق التواتر؟

ثم استدلت رحمه الله على ما ذهب إليه في صدر المسألة فقال: دليلنا على أن عتق الموسر جائز

قوله تعالى: فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ، ولم يفصل، وعلى أن عتق المعسر لا يجوز إن ذلك يؤدي إلى إبطال حق العتق فلا يجوز ذلك وعليه إجماع الفرقة لأنهم أجمعوا على أنه لا يجوز من الرأهن التصرف في الرهن وذلك عام في جميع ذلك، هذا آخر استدلاله وهذا الاستدلال قاض عليه وحاكم على فساد ما ذهب إليه لأن جميع ما استدلل به على أن عتق المعسر لا يجوز لازم له في عتق الموسر حذو النعل بالنعل والقذة بالقذة فالمخصص يحتاج إلى دليل فإني ما استجملت له رحمه الله مع جلالة قدره هذا القول.

ثم قال رحمه الله في مسائل خلافه إذا كان له عبد قد جنى جنابة عمد فإنه لا يجوز إعتاقه في الكفارة وإن كان خطأ جاز ذلك، ثم قال في استدلاله: دليلنا إجماع الفرقة لأنه لا خلاف بينهم إذا كانت جنابة عمد أنه ينتقل ملكه إلى المجنى عليه، وإن كان خطأ فدية ماجناه على مولاه لأنه عاقلته وعلى هذا لا بد مما قلناه، هذا آخر استدلاله.

قال محمد بن إدريس: ما قاله رحمه الله في صدر المسألة غير واضح، وكذلك ما قاله في استدلاله لأنه قال: وإن كان خطأ جاز، وأطلق الكلام والصحيح أنه لا يجوز إلا إذا ضمن دية الجنابة، فأما قبل التزامه وضمانه فلا يجوز لأنه قد تعلق برقبة العبد الجاني حق الغير فلا يجوز إبطاله، و ما قاله في استدلاله: أن مولاه عاقلته، فغير صحيح لأنه لا خلاف بين أصحابنا أن السيد غير عاقلة العبد وإجماعهم منعقد على هذا وشيخنا قائل به أيضاً في غير كتابه هذا في هذا الموضع.

وقال في مبسوطه في كتاب الطهارة: إذا كان له عبد قد جنى فأعتقه قال بعضهم إن كان جنى عمداً نفذ العتق وإن كان خطأ فعلى قولين، ومثهم من عكس هذا فقال: إن كان خطأ لم ينفذ العتق وإن كان عمداً فعلى قولين، والذي يقتضيه مذهبنا أنه إن كان عمداً نفذ العتق لأن القود لا يبطل بكونه حراً، وإن كان خطأ فلا ينفذ لأنه يتعلق برقبته والسيد بالخيار بين أن يفديه أو يسلمه، هذا آخر كلامه رحمه الله في مبسوطه. وهذا بخلاف ما ذكره في مسائل خلافه وهو قوى يمكن القول به والاعتناء عليه.

وقال أيضاً في مسائل خلافه مسألة: إذا كان له عبد غائب يعرف خبره وحياته فإن إعتاقه جائز في الكفارة بخلاف وإن لم يعرف خبره ولا حياته لا يجوز.

قال محمد بن إدريس: وأخبار أصحابنا المتواترة عن الأئمة الأطهار وإجماعهم منعقد على: أن

كتاب الطلاق

العبد الغائب يجوز عتقه في الكفارة إذا لم يعلم منه موت لأن الأصل الحياة، وهو موافق في نبايته على ذلك وقاتل به ولا يلتفت إلى خلاف ما عليه الإجماع.

إذا كان عليه كفارتان من جنس واحد فأعتق عنها أوصام بنية التكفير دون التعيين أجزأه بلا خلاف. وإن كانت من أجناس مختلفة فلا بدّ فيها من نية التعيين عن كلّ كفارة وإن لم يعين لم يجزئه

إذا أدخل الطّعام أو الشراب في حلقه بالإكراه لم يُفطر بلا خلاف، وإن ضرب حتى أكل أو شرب فعندنا لا يُفطر ولا يقطع التتابع ولا يلزمه أن ينوي التتابع في الصوم بل يكفيه نية الصوم فحسب، والمعتبر في وجوب الكفّارات المرتبة حال الأداء دون حال الوجوب.

من قدر حال الأداء على الإعتاق لم يجزئه الصوم، وإن كان غير واجدها حين الوجوب يجب أن يطعم في كفارة اليمين خاصّة ما يغلب على قوته وقوت أهله لا من غالب قوت البلد، فأما غيرها من الكفّارات فلا يلزمه من قوت أهله بل الواجب عليه الإطعام ممّا يُسمّى طعاماً وإطعاماً لأنّ دليل كفارة اليمين قوله تعالى: مِنْ أَوْسَطِ مَا تُطْعَمُونَ أَهْلِيكُمْ ولم يذكر في غيرها من الكفّارات ذلك، ولا يجوز إخراج القيم في الكفّارات ويجوز إخراج القيم عندنا في الرّكوات.

إذا كسى خمسة وأطعم خمسة في كفارة اليمين لم يجزه لأنّه لم يمتثل ظاهر الآية.

وقال شيخنا أبو جعفر في التّبيان في تفسير آية الظّهار: والرّقة ينبغي أن تكون مؤمنة سواء كانت ذكراً أو أنثى صغيرة أو كبيرة إذا كانت صحيحة الأعضاء فإنّ الإجماع واقع على أنّه يقع الأجزاء بها، وقال الحسن وكثير من الفقهاء: إن كانت كافرة أجزأت فهذا يدلّ على رجوعه عمّا قاله في نهايته من أنّها تجزئ إن كانت كافرة.

باب الإيلاء:

يفتقر الإيلاء الشرعي الذي يتعلّق به إلزام الزوج بالقيّة - بفتح الفاء - أو الطلاق بعد مطالبة الزوجة بذلك إلى شروط: منها أن يكون الحالف بالغاً كامل العقل، ومنها أن يكون المولى منها زوجة دوام، ومنها أن يكون الحلف بما ينعقد به الأيمان عند أهل البيت عليهم السلام لأنّه لا ينعقد اليمين عندهم إلاّ بأسماء الله تعالى دون سائر المحدثات، ومنها أن يكون ذلك مطلقاً من الشروط، ومنها أن يكون مع النية والاختيار من غير غصب ولا إكراه ولا إجبار، ومنها أن تكون المدة التي حلف ألاّ يطأ الزوجة فيها أكثر من أربعة أشهر، ومنها أن تكون الزوجة مدخولاً بها، ومنها ألاّ يكون إيلاؤه في صلاحه لمرض يضرب به الجماع أو في صلاح الزوجة لمرض أو حمل أو رضاع لأنّه لا خلاف في ثبوت ذلك مع تكامل ما ذكرناه وليس على ثبوته مع اختلال بعضها دليل فوجب نفيه.

ومتى تكاملت هذه الشروط في الإيلاء فمضى جامع حنث ولزمته كفارة يمين، وإن استمرّ اعتزاله لها فهي بالخيار بين الصبر عليه وبين مرافعته إلى الحاكم، فإن رافعته إليه - ولو بعد الإيلاء بلا فصل أو بعده ولو تطاول الزمان - أمره بالجماع والتكفير، فإن أبي أنظره أربعة أشهر من حين المرافعة لامن حين اليمين ليراجع نفسه ويرتأى في أمره، فإن مضت هذه المدة ولم يجب إلى ما أمره فعليه أن يلزمه القيّة أو الطلاق فإن أبي ضيق عليه في التصرف والمطعم والمشرب حتى يفعل أيّهما اختار.

ولانقاع الفرقة بين الزوجين بانقضاء المدة وأنما يقع بالطلاق؛

كتاب الطلاق

بدليل قوله تعالى: وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ، فأضاف الطلاق إلى الزوج كما أضاف الفينة إليه فكما أَنَّ الفينة لاتقع إلا بفعله وكذلك الطلاق، وأيضاً الأصل بقاء العقد فمن ادعى أَنَّ انقضاء المدة طلقه بآئنة أَوْ رجعية فعليه الدليل.

ويخص ما اشترطناه من كونها زوجة دوام بقوله تعالى: وَإِنْ عَزَمُوا الطَّلَاقَ، والنكاح الموجب لاطلاق فيه.

ونحتج على المخالف فيما اعتبرناه من كون اليمين بأسماء الله تعالى خاصة بما روي من قوله عليه السلام: من كان حالفاً فليحلف بالله أولي صمت.

ونحتج عليه في النية بقوله عليه السلام: الأعمال بالنيات، والمراد أَنَّ أحكام الأعمال إنما يثبت بالنية لما علمنا من حصول الأعمال في أنفسها من غير نية.

ونحتج عليه في الإكراه بما روي من قوله عليه السلام: رفع عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه، ويدخل في ذلك رفع الحكم والمآثم لأنهما لاتفان في بينهما.

ويخص كون المدة أكثر من أربعة أشهر قوله تعالى: الَّذِينَ يُؤْلُونَ مِنْ نِسَائِهِمْ تَرَبُّصُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ، فأخبر سبحانه أَنَّ له التربص هذه المدة فثبت أَنَّ ما يلزمه من الفينة أو الطلاق يكون بعدها.

ويخص كونها مدخولاً بها قوله تعالى: فَإِنْ فَاءُوا فَإِنَّ اللَّهَ غَفُورٌ رَحِيمٌ، لأنَّ المراد بالفينة العود إلى الجماع بلا خلاف، ولا يقال عاد إلى الجماع إلا لمن تقدّم منه فعله وهذا لا يكون إلا في المدخول بها.

ومتى آلى ألا يقرب زوجته وهي مرضعة خوفاً من حملها فيضّر ذلك بالولد لم يلزمه الحاكم حكم الإيلاء لأنّه حلف في صلاح، وكذلك إن حلف ألا يقربها خوفاً على نفسه من مرض به أو بها فلا يلزمه الحاكم حكم الإيلاء لأنّ هذا في صلاح والإيلاء لا يكون إلا في إضرار بالمرأة، وكذلك إن حلف ألا يقربها في الموضع المكروه فلا يلزمه الحاكم حكم الإيلاء لأنّ هذا ليس بإضرار للمرأة.

وإذا ادّعت المرأة على الرجل أنّه لا يقربها وزعم الرجل أنّه يقربها، كان عليه اليمين بالله تعالى إنَّ الأمر على ما قال ويخلى بينه وبينها وليس عليه شيء.

المبررات

إذا قال: والله لا جامعتك لأصبتك لاوطئتك، وقصد به الإيلاء كان إيلاء وإن لم يقصد لم يكن بها مؤلياً وهي حقيقة في العرف في الكناية عن الجماع، وكذلك إذا قال: والله لا باشرتك لا لامستك لا باضعتك، وقصد بها الإيلاء والعبارة عن الوطء كان مؤلياً وإن لم يقصد لم يكن مؤلياً، فإن قال: والله لا جمع رأسي ورأسك شيء لا ساقف رأسي ورأسك شيء لا جمع رأسي ورأسك مخدة، كل هذه لا ينعتق بها إيلاء ولا حكم لها، لأن الأصل براءة الذمة وثبوت الإيلاء وحكمه بهذه الألفاظ يحتاج إلى دليل ولا دليل على ذلك.

إذا طلق المولى طلاقاً كانت رجعية، إذا قال: إن أصبتك فأنت على حرام، لم يكن مؤلياً ولا يتعلق به حكم على ما بيناه. إذا قال: إن أصبتك فله على أن أعنت عبدي، لا يكون مؤلياً، وعندنا أن الإيلاء لا يقع بشرط لأن ثبوت الإيلاء شرط يحتاج إلى دليل.

الإيلاء يقع بالرجعية لأنها زوجة عندنا ويحتسب من مدتها زمان العدة. إذا آلى من أربع نسوة فقال: والله لاوطئتكن، فلا يحنث بوطء واحدة منهن وكذلك إن وطء اثنين أو ثلاثاً منهن، فإن وطء الرابعة حنث ولزمته اليمين ولذلك لا يؤقف إلا للأخيرة، فأما إن قال: والله لاوطئت واحدة منكن فأى واحدة وطىء يحنث ووجب عليه الكفارة وانحلت في حق الباقيات، فإن وطىء بعدها أخرى لا يجب عليه سوى الكفارة الأولى، فأما إن قال: والله لاوطئت كل واحدة منكن، فمن وطىء منهن وجبت عليه في حقها الكفارة ولم تنحل في حق الباقيات، ومتى وطىء واحدة من الباقيات كان عليه الكفارة. والفرق واضح بين هذه الثلاث المسائل فليلاحظ.

باب الخلع والمبارأة والنشوز والشقاق:

سمى الله تعالى الخلع في كتابه افتداء فقال: فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ، والفدية العوض الذي تبذله المرأة لزوجها تفتدى نفسها منه به.

ومنه: فداك أبى وأمى، أى هما فداؤك. ومنه يقال: فدى الأسير، إذا افتدى من المال فإِنْ فودي رجل برجل قيل: مفادة، هذا حقيقة الخلع في الشرع، فأما اللغة فهو الخلع واشتقاقه من: خلع يخلع، وإنما استعمل هذا في الزوجين لأنَّ كلَّ واحد منهما لباس لصاحبه، قال الله تعالى: هُنَّ لِبَاسٌ لَكُمْ وَأَنْتُمْ لِبَاسٌ لَهُنَّ، فلما كان كلَّ واحد منهما لباساً لصاحبه استعمل في ذلك الخلع في كلَّ واحد منهما لصاحبه.

والأصل في الخلع الكتاب والسنة. فالكتاب قوله تعالى: وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا بِمَا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ، فرفع الجناح في أخذ الفدية منها عند خوف التقصير في إقامة الحدود المحدودة في حقوق الزوجية فدلَّ على جواز الفدية.

والخلع والمبارأة مما يؤثران في كيفية الطلاق وهو أنَّ كلَّ واحد منهما متى حصل مع الطلاق كانت التطليقة بائنة لارجعة للزوج على المرأة في العدة إلاَّ أن ترجع فيها بذلته وافتدت به قبل خروجها من العدة فله حينئذ الرجوع في بضعها على ما يأتي بيانه إن شاء الله تعالى.

وفرق أصحابنا بين الخلع والمبارأة فلم يختلفوا في أنَّ المبارأة لا تقع إلا بلفظ الطلاق، واختلفوا في

السرائر.

الخلع فقال المحصلون منهم فيه ذلك مثل ذلك، وقال قوم منهم: يقع بلفظ الخلع، وفرقوا أيضاً بين حكميهما فقالوا: الخلع لا يكون إلا بكراهة من جهة المرأة دون الرجل ويجوز أن يأخذ منها مهر مثلها وزيادة أو المهر المسمى وزيادة أو أنقص من ذلك كيف ما اتفقا عليه من قليل وكثير، والمبارأة تكون الكراهة منها جميعاً ولا يجوز أن يأخذ منها أكثر من المهر، وقال بعضهم: دون المهر فأما مثل المهر أو أكثر فلا يجوز. والصحيح أنه يجوز أن يأخذ مثل المهر فأما أكثر منه فلا يجوز.

فأما إذا كانت الحال بين الزوجين عامرة والأخلاق ملتزمة واتفقا على الخلع فبذلت له شيئاً على طلاقها لم يحل له ذلك وكان محظوراً لإجماع أصحابنا على أنه لا يجوز له خلعها إلا بعد أن يسمع منها ما لا يحل ذكره من قولها: لا اغتسل لك من جنابة ولا أقيم لك حداً ولأوطن فراشك من تكرهه، أو يعلم ذلك منها فعلاً وهذا مفقود هاهنا فيجب ألا يجوز الخلع، وأيضاً قوله تعالى: وَلَا يَحِلُّ لَكُمْ أَنْ تَأْخُذُوا بِمَا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ، وهذا نص فإنه حرم الأخذ منها إلا عند الخوف من إقامة الحدود.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: وإنما يجب الخلع إذا قالت المرأة لزوجها: إنني لأطيع لك أمراً ولا أقيم لك حداً ولا اغتسل لك من جنابة ولأوطن فراشك من تكرهه إن لم تطلقني، فمضى سمع منها هذا القول أو علم من حالها عصيانه في شيء من ذلك وإن لم تنطق به وجب عليه خلعها.

قال محمد بن إدريس: قوله رضي الله عنه: وجب عليه خلعها، على طريق تأكيد الاستحباب دون الفرض والإيجاب لأن الشيء إذا كان عندهم شديد الاستحباب أتوا به بلفظ الوجوب على ما بيناه في غير موضع والآفهو مخير بين خلعها وطلاقها وإن سمع منها ماسمع بغير خلاف لأن الطلاق بيده ولا أحد يجبره على ذلك، فإذا أراد خلعها اقترح عليها مهراً أراد على ما ذكرناه.

ولا يصح البذل إلا على ما يملكه المسلمون فإن خلعها على ما يملكه المسلمون وكان عالماً بذلك كان الخلع غير صحيح، فأما إن خلعها على ما في هذه الجرة من الخلل فخرج خيراً كان الخلع صحيحاً وله عليها مثل ملاء الجرة من الخلل إن وجد وإلا فقيمتها وكذلك إذا تزوجها على ذلك حرفاً فحرفاً، فإذا تقرر بينها على شيء معلوم طلقها بعد ذلك وتكون التطليقة

كتاب الطلاق

بائنة لا يملك رجعتها اللهم إلا أن ترجع المرأة فيما بذلته من مالها، فإن رجعت في شيء من ذلك كان له الرجوع في بضعها ما لم تخرج من العدة فإن خرجت من العدة ثم رجعت في شيء مما بذلته لم يلتفت إليها ولم يكن له عليها أيضاً رجعة.

فإن أراد مراجعتها قبل انقضاء عدتها - إذا لم ترجع هي فيما بذلته أو بعد انقضائها - كان ذلك بعقد مستأنف، فإن رجعت في البذل قبل خروجها من عدتها فقد قلنا له الرجوع في بضعها إلا أن يكون قد تزوج بأختها أو بربعة مع الثلاث الباقيات عنده فلا يجوز له الرجوع في بضعها وإن كان لها الرجوع في البذل، لأن الشارع جَوَّز لها الرجوع فيما بذلته قبل خروجها من عدتها، وهذه قد رجعت قبل خروجها من عدتها وجَوَّز له الرجوع في بضعها إذا أمكنه ذلك وحلَّ له وهذا لم يحلَّ له هاهنا الرجوع لأنه أتى من قبل نفسه بفعاله والمنع لها من الرجوع فيما بذلته يحتاج إلى دليل ولادليل عليه.

والخلع لا يقع إلا أن تكون المرأة طاهرة طهراً لم يقربها فيه بجماع، أو يكون غير مدخول بها، أو يكون غائباً عنها زوجها غيبة مخصوصة على ما قدمناه في أحكام الطلاق لأن حكمه حكمه، أو يكون قد أيسست من المحيض وليس في سنّها من تحيض، وأن يحضر الشاهدان العدلان.

وجميع أحكام الطلاق معتبرة في الخلع لأنه طلاق إلا أن في مقابلته عوضاً تبذله المرأة لكرهاتها المقام مع الزوج، فإن قدّم لفظ الخلع وعقّب بلفظ الطلاق كان جائزاً، وإن لم يقدّم لفظ الخلع بل مجرد لفظ الطلاق في مقابلة العوض وقعت أحكام الخلع على كل حال. فأما ما ذهب إليه بعض أصحابنا إلى أنه يقع الفرقة بمجرد الخلع دون أن يتبع بطلاق، على ما حكيناه عنهم فغير معتمد لأن الأصل الزوجية فمن أبانها بهذا يحتاج إلى دليل ولادليل له من كتاب ولا سنة ولا إجماع والأصل بقاء الزوجية،

فإن مات الرجل أو المرأة بعد الخلع وقبل انقضاء العدة لم يقع بينهما توارث لأنه قد انقطعت العصمة بينهما سواء كان ذلك من الرجل في حال مرضه أو لم يكن وليس هذا الحكم حكم الطلاق في المرض لا عن عوض.

وحمله على ذلك قياس ونحن لا نقول به فليلاحظ ذلك، وإلى هذا القول يذهب شيخنا أبو جعفر

في استنبصاره لما توسَّط بين الأخبار ولنا في ذلك نظر.

وأما المِباراة:

فأحكامها أحكام الخلع سواءً حرفاً حرفاً إلا ما قدَّمناه من الفرق الذي فَرَّق به أصحابنا فلا حاجة بنا إلى تفصيل أحكامها لأنَّ أحكام الخلع قد فصلَّناها، فهي خلع إلا العبارة والفروق المقدَّم ذكرها فحسب.

قال شيخنا أبو جعفر في مسائل خلافه مسألة: الصحيح من مذهب أصحابنا أنَّ الخلع بمجرد لا يقع ولا بدَّ معه من التَّلَفُّظ بالطلاق، وفي أصحابنا من قال: لا يحتاج معه إلى ذلك بل نفس الخلع كاف، إلا أنَّهم لم يبيِّنوا أنَّه طلاق أَوْ فسخ، هذا آخر كلامه رحمه الله.

قال محمد بن إدريس: من ذهب من أصحابنا إلى: أنَّه لا يحتاج معه إلى طلاق بل نفس الخلع كاف، قالوا: إنَّه يجري مجرى الطلاق و أنَّها تبقى معه إذا تزوَّجها على طلقتين، من جملة من ذهب إلى ذلك السيّد المرتضى ذكر في النَّاصِرِيَّات في المسألة الخامسة والسَّتين والمائة، فقال: الخلع فرقة بائنة وليست كل فرقة طلاقاً كفرقة الرِّدة واللَّعان، قال السيّد المرتضى: عندنا أنَّ الخلع إذا تجرَّد عن لفظ الطلاق بانَّت به المرأة وجرى مجرى الطلاق في أنَّه ينقص من عدد الطلاق وهذه فائدة اختلاف الفقهاء في أنَّه طلاق أَوْ فسخ، لأنَّ من جعله فسحاً لا ينقص به من عدد الطلاق شيئاً فيحلَّ وإن خالعا ثلاثاً، وقال أبو حنيفة وأصحابه ومالك والثوري والأوزاعي والبتِّي والشافعي في أحد قوليه: إنَّ الخلع تطليقة بائنة، وللشافعي قول آخر: أنَّه فسخ، وروى ذلك عن ابن عباس وهو قول أحد وإسحاق، الدليل على صحَّة ما ذهبنا إليه الإجماع المتقدم ذكره، ويدلُّ على ذلك أيضاً ما روي من أنَّ ثابت بن قيس لما خلع زوجته بين يدي النَّبي عليه السلام لم يأمره بلفظ الطلاق، فلما خالعا قال لها رسول الله صلَّى الله عليه وآله: اعتدي، ثم التفت إلى أصحابه فقال: هي واحدة، فهذا دلالة على أنَّه طلاق وليس بفسخ على أنَّ الفسخ لا يصحُّ في التَّكاح ولا الإقالة، هذا آخر كلام السيّد المرتضى ألا تراه قد جعله طلاقاً فكيف. قال شيخنا أبو جعفر مقالته مع اطلاعه على مقالات أصحابنا، وهذا السيّد المرتضى من أعيانهم وكثيراً يحكى عنه شيخنا مقالته واختياره.

كتاب الطلاق

الخلع جائز بين الزوجين ولا يفتقر إلى حاكم، ومتى اختلفا في النقد والتفقا في القدر والجنس أو اختلفا في تعيين القدر أو إطلاق اللفظ أو اختلفا في الإرادة بلفظ القدر من الجنس والنقد فعلى الرجل البينة، فإذا عدمها كان القول قول المرأة مع يمينها لأنها الغارمة المدعى عليها، ولا يقع الخلع بشرط ولا صفة لأننا قد بينّا أنه طلاق وأن أحكامه أحكام الطلاق.

إذا اختلعا أجنبي من زوجها بعوض بغير إذنها لم يصح ذلك. إذا خالعت أربع نسوة صفقة واحدة بألف أو تزوج أربعاً بمهر مسمى، فالذى يقتضيه مذهبن أن المهر صحيح وينقسم بينهما بالسوية وكذلك في الخلع، ويكون الفداء صحيحاً ويلزم كل واحدة منهن حصتها بالسوية.

فأما النشوز:

فهو أن يكره الرجل المرأة وتريد المقام معه وتكره مفارقتها، ويريد الرجل طلاقها فتقول له: لا تفعل إنني أكره أن تُسمّت بي ولكن انظر ليلتي فاصنع فيها ما شئت وما كان سوى ذلك من نفقة وغيرها فهي لك وأعطيك أيضاً من مالى شيئاً معلوماً ودعنى على حالي، فلا جناح عليها أن يصالحا بينهما على هذا الصلح.

وقال بعض أصحابنا وهو ابن بابويه في رسالته: وقد يكون النشوز من قبل المرأة لقوله تعالى: وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ، وهذا القول أقرون من الأول لظاهر القرآن، والأول مذهب شيخنا أبي جعفر في نهايته.

ويحل للزوج ضربها بنفس النشوز عندنا بعد الوعظ لها والهجران في المضجع لظاهر التنزيل وهو قوله تعالى: وَاللَّاتِي تَخَافُونَ نُشُوزَهُنَّ فَعِظُوهُنَّ وَأَهْجُرُوهُنَّ فِي الْمَضَاجِعِ وَاضْرِبُوهُنَّ، فاقضى ظاهره متى خاف النشوز منها حل له الموعظة والهجران والضرب. أما الموعظة: فإنه يخوفها بالله تعالى ويعرفها أن عليها طاعة زوجها ويقول: اتق الله وراقبيه وأطيعيني ولا تمنعيني حقّي عليك. والهجران في المضجع: أن يعتزل فراشها، وروى من طريق أصحابنا أن الهجران هو أن يحول ظهره إليها في المضجع. وأما الضرب: فهو أن يضربها ضرب تأديب كما يضرب الصبيان على التأديب ولا يضربها ضرباً مبرحاً ولا مدمياً.

السرائر

ولامزمنًا، وروى في بعض أخبارنا أنه يضربها بالسَّوَكِ وذلك على جهة الاستحباب وإلا له أن يضربها بالسَّوَطِ ضرب أدب لأنَّ ظاهر الآية يقتضى ذلك.

قال شيخنا في مبسوطه: وروى بعض الصحابة قال: كنا معاشر قريش يغلب رجالنا نساءنا

فقدمنا المدينة فكانت نساؤهم تغلب رجالهم فاختلفت نساؤنا بنسائهم فذئرن على

أزواجهن، فقلت: يا رسول الله ذئِر النساء على أزواجهن، فرخص في ضربهن.

قال محمد بن إدريس: ذئِر بالذال المعجمة المفتوحة والياء المنقطة بنقطتين من تحتها المهموزة

المكسورة والراء الغير المعجمة، ومعناه اجترأ واجترأ قال عبيد بن الأبرص.

ولقد أتانا عن تميم أنهم ذئروا لقتلي عامر وتغضبوا.

وأما الشقاق:

فاشتقاقه من الشَّقِّ وهو الناحية والجانب وكان كل واحد من الزوجين في ناحية من الآخر وجانب، وفي عرف الشرع فهو أنه إذا كره كل واحد من الزوجين الآخر ووقع بينهما الخصومة ولا يصطلحان لأعلى المقام ولا على الفراق والطلاق، فالواجب على الحاكم أن يبعث حَكَمًا من أهل الزوج وحَكَمًا من أهل المرأة - وبعثهما على طريق التحكيم عندنا لأعلى طريق التوكيل على ما يذهب إليه بعض المخالفين - فإن رأيا من الصلاح الإصلاح بينهما فعلا من غير استئذان، وإن رأيا الفراق والطلاق فليس لها ذلك وأعلما الحاكم ليدتر الأمر فيما بينهما، إلا أن يكون الرجل قد وكلَّ الحكم المبعوث من أهله في طلاق الزوجة^١ فللحكم حينئذ أن يطلق قبل الاستئذان إن رأى ذلك صلاحًا، وكذلك المرأة إن وكلت الحكم المبعوث من أهلها في البذل فله ذلك من دون إعلامها.

وقال شيخنا أبو جعفر في مبسوطه: والمستحب أن يكون حكم الزوج من أهله وحكم المرأة من

أهلها للظاهر وإن بعث من غير أهلها جاز.

قال محمد بن إدريس: ذلك على طريق الإيجاب دون الاستحباب لظاهر القرآن.

ويكون الحكمان حريين ذكرين عدلين.

ذكر سلا في رسالته فقال: وشروط الخلع والمبارأة شروط الطلاق إلا أنها يقعان بكل زوجة.

كتاب الطلاق

قال محمد بن إدريس: معنى قوله: يقع بكل زوجة، يريد أنه بائن لارجعة مع واحد منها سواء كان الخلع أو المبرأة مصاحباً للطلقة الأولى أو الثانية لأنه لما عدّ البوائن ذكر ذلك، وقال الزاوي من أصحابنا: أراد المتمتع بها، وهذا خطأ محض لأن المبرأة لا بدّ فيها من طلاق والمتمتع بها لا يقع بها طلاق.

السراير

باب العدد:

إذا طلق الرجل زوجته قبل الدخول بها لم يكن عليها منه عدة وحلت للأزواج في الحال، فإن كان قد فرض لها مهراً وسبأه كان عليه نصف ما فرض، وإن لم يكن سبأها مهراً كان عليه أن يمتعها على قدر حاله وزمانه؛ إن كان موسراً بجارية أو ثوب تبلغ قيمته عشرة دنانير أو خمسة فصاعداً، وإن كان متوسطاً فباين الثلاثة الدنانير إلى ما زاد عليها، وإن كان معسراً بدينار أو بخاتم وما أشبهه على قدر حاله كما قال تعالى: عَلَى الْمُوسِعِ قَدَرُهُ وَعَلَى الْمُقْتِرِ قَدَرُهُ مَتَاعاً بِالْمَعْرُوفِ حَقّاً عَلَى الْمُحْسِنِينَ، والمعتبر بالمتعة حال الرجال دون النساء وبمهر المثل حال النساء دون حال الرجال.

وجملة الأمر وعقد الباب أن يقال: العدة على ضربين: عدة من طلاق وما يقوم مقامه وعدة من وفاة وما يجري مجراها.

والمطلقة:

على ضربين: مدخول بها وغير مدخول بها.

فغير المدخول بها لعدة عليها بلا خلاف على ما قدمناه.

والمدخول بها لا تخلو: إما أن تكون حاملاً أو حائلاً.

فإن كانت حاملاً فعدتها أن تضع جميع حملها على ما بيناه في أبواب الطلاق وشرحناه وحكيته مثاله بعض أصحابنا في ذلك حرة كانت أو أمة بغير خلاف يعتد به وقوله تعالى: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، يدل على ذلك ولا يعارض هذه الآية قوله تعالى: وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ، لأن آية وضع الحمل عامة في المطلقة وغيرها وناسخة لما تقدمها بلا خلاف، يبين ذلك أن قوله سبحانه: وَالْمُطَلَّقَاتُ يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ ثَلَاثَةَ قُرُوءٍ، في غير الحوامل لأنه تعالى قال: وَلَا يَحِلُّ لَهُنَّ أَنْ يَكْتُمْنَ مَا خَلَقَ اللَّهُ فِي أَرْحَامِهِنَّ، ومن كانت مستبينة الحمل لا يقال فيها ذلك وإذا كانت خاصة في غير الحوامل لم يعارض آية الحمل لأنها عامة في المطلقة وغيرها.

وإن كانت حائلاً فلا تخلو: أن تكون ممن تحيض أو لا تحيض.

كتاب الطلاق

فإن كانت ممن تحيض فعدها إن كانت حرة ثلاثة قروء بلا خلاف، وإن كانت أمة فعدها قراء بلا خلاف عندنا وعند باقي الفقهاء إلا من داود، فإن عتقت في العدة وكانت العدة رجعية تمتها عدة الحرة وإن كانت العدة بائنة فلا يجب عليها تمام العدة للحرة بل يجب عليها الخروج مما أخذت فيه من عدة الأمة. والقراء بفتح القاف عندنا هو الطهرين الحيضتين.

فإن كانت لا تحيض ومثلها تحيض فعدها إن كانت حرة ثلاثة أشهر بلا خلاف، وإن كانت أمة فخمسة وأربعون يوماً، وإن كانت لا تحيض لصغر لم تبلغ تسع سنين أو لكبر بلغ خمسين سنة مع تغير عاداتها وهما اللتان ليس في سنّها من تحيض:

فقد اختلف أصحابنا في وجوب العدة عليها فمنهم من قال: لا يجب، ومنهم من قال: يجب أن تعتد بالشهور، وهي ثلاثة أشهر وهو اختيار السيد المرتضى وبه قال جميع المخالفين، ويحتج لصحة ما ذهب إليه بأن قال: طريقة الاحتياط تقتضي ذلك وأيضاً فوله تعالى: وَاللَّائِي يَسْنُ مِنَ الْمَحِيضِ مِنْ نِسَائِكُمْ إِنْ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ أَشْهُرٍ وَاللَّائِي لَمْ يَحْضَنْ، وهذا نصّ وقوله تعالى: إِنْ ارْتَبْتُمْ، معناه على ما ذكرناه جمهور المفسرين: إن كنتم مرتابين في عدة هؤلاء النساء أو غير عالين بمقدارها، فقد روى أن أبي بن كعب قال: يا رسول الله إن عدداً من عدد النساء لم تذكر في الكتاب الصغار والكبار وأولات الأحمال، فأنزل الله تعالى: وَاللَّائِي يَسْنُ مِنَ الْمَحِيضِ، إلى قوله: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، ولا يجوز أن يكون الارتباب بأنها آيسة من المحيض أو غير آيسة لأنه تعالى قطع فيسن تضمّن الآية باليأس من المحيض بقوله: وَاللَّائِي يَسْنُ، والمرتاب في أمرها لا يكون آيسة، وإذا كان المرجع في حصول حيض المرأة وارتفاعه إلى قولها كانت مصدقة فيسا تخبر به من ذلك وأخبرت بأحد الأمرين لم يبق للارتباب في ذلك معنى، وكان يجب لو كانت الرّيبة راجعة إلى ذلك أن يقول: إن ارتبت، لأن الحكم في ذلك يرجع إلى النساء ويتعلق بهن. ولا يجوز أن يكون الارتباب بمن تحيض أو لا تحيض ممن هو في سنّها لأنه لا ريب في ذلك من حيث كان المرجع فيه إلى العادة، على أنه لا بدّ فيما علّقنا به الشرط وجعلنا الرّيبة واقعاً فيه من مقدار عدة من تضمّنته الآية من أن يكون مراداً من حيث لم يكن معلوماً لنا قبل

السرائر

الآية، وإذا كانت الرّيبة حاصلة بلاخلاف تعلّق الشرط به واستقلّ بذلك الكلام ومع استقلاله يتعلّق الشرط بما ذكرناه ولا يجوز أن يُعلّق بشيء آخر كما لا يجوز فيه لو كان مستقلاً اشتراطه، فهذا جملة ما يتمسك به من نصر اختيار المرتضي.

والقول الآخر أكثر وأظهر بين أصحابنا وعليه يعمل العامل منهم وبه يفتى المفتى والروايات بذلك ظاهرة متواترة، وأيضاً الأصل براءة الدّعة من هذا التّكليف فمن علّق عليها شيئاً يحتاج إلى دليل، وهو مذهب شيخنا المفيد وشيخنا أبي جعفر في سائر كتبه، فأما الآية فلا تعلّق فيها بحال لا تصريحاً ولا تلويحاً لأنه تعالى شرط في إيجاب العدة ثلاثة أشهر إن ارتابت، والرّيبة لا تكون إلّا فيمن تحيض مثلها، فأما من لا تحيض مثلها فلا ريبة عليها ولا يتناولها الشرط المؤثر.

وأما ما يقوم مقام الطلاق:

فانقضاء أجل المتمتع بها وعدتها قرءان إن كانت ممّن تحيض وخمسة وأربعون يوماً إن كانت ممّن لا تحيض.

فأما عدّة المتوفى عنها زوجها:

إن كانت حرة حاملاً فعدها أربعة أشهر وعشرة أيام سواء كانت صغيرة أو كبيرة مدخولاً بها أو غير مدخول بها بلاخلاف، وقد دخل في هذا الحكم المطلقة طلاقاً رجعيّاً إذا توفى زوجها وهي في العدة لأنّها زوجة على ما بيناه، ولا تتم على ماضى لها من عدتها قبل موت الزوج بل يجب عليها استئناف عدّة الوفاة وهي أربعة أشهر وعشرة أيام من وقت موته لقوله تعالى: وَالَّذِينَ يَتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذُرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً، أراد تعالى ترّبص بعد الموت لا قبل الموت، وهذه عدّة البتّمة بها إذا توفى عنها زوجها قبل انقضاء أيامها على المصحح من المذهب.

وقد ذهب بعض أصحابنا: إلى أن عدّة المتمتع بها إذا مات زوجها عنها وهي في حباله شهران وخمسة أيام والقرآن قاض عليه، فإن مات بعد خروجها من حباله وانقضاء أيامه

كتاب الطلاق

قبل خروجها من عدتها فلا يجب عليها إلتزام العدة التي أخذت فيها دون عدة الوفاة لأنها ليست زوجة للميت، وكذلك المطلقة طلاقاً بانئاً لارجعة للمطلق فيه ومات زوجها عنها قبل خروجها من عدتها التي لارجعة له عليها فيها فأنها تنتم العدة التي أخذت فيها دون عدة الوفاة لأنها ليست زوجة للميت على ماقدّمناه.

وقد روى أن عدة أم الولد لوفاة سيدها وعدتها لوزوجها سيدها وتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيام.

والأولى في أم الولد أن لا عدة عليها في موت مولاها لأنه لا دليل عليه من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا إجماع والأصل براءة الذمة وهذه ليست زوجة بل باقية على الملك والعبودية إلى حين وفاته، فأما عدة الأمة المتوفى عنها زوجها سواء كانت أم ولد أو لم تكن فأربعة أشهر وعشرة أيام، على الصحيح من المذهب، والذي يقتضيه أصول أصحابنا وبعضهم ظاهر القرآن لأن الله تعالى قال: **وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا**، وهذه زوجة بلا خلاف.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: عدتها إذا لم تكن أم ولد شهران وخمسة أيام على النصف من عدة الحرّة المتوفى عنها زوجها، إلا أنه رجع عن هذا في كتابه التبيان لتفسير القرآن واختار ما اخترناه.

فإن توفي زوج الجارية وكان قد طلقها وهي في العدة؛ فإن كان أول طلاقها وله عليها الرجعة فالواجب عليها أن تعتد من وقت موته أربعة أشهر وعشرة أيام تستأنف ذلك ولا تعتد بما مضى من الأيام ولا تبني عليها، وإن كان ثانياً طلاقها وهي في العدة التي لارجعة له عليها فتتّم ما أخذت فيه ولا تستأنف عدة الوفاة.

فإن كانت مطلقة وأخذت في العدة ثم أعققها مولاها وهي في العدة؛ فإن كانت لارجعة للزوج عليها فيها بنت على عدة الأمة، وإن كان له عليها الرجعة تمّت عدة الحرّة، وإن كانت المتوفى عنها زوجها حاملاً فعليها أن تعتد عندنا خاصة بأبعد الأجلين، فإن وضعت قبل انقضاء أربعة أشهر وعشرة أيام لم تنقض عدتها حتى تكمل تلك المدة، وإن كملت المدة قبل وضع الحمل لم تنقض عدتها حتى تضع حملها.

السرائر

لإجماع أصحابنا على ذلك وطريقة الاحتياط لأنَّ العدة عبادة وتكليف تستحقَّ عليها الثواب فإذا كان الثواب بها ذهباً إليه أولئك لأنَّ المشقة فيه أكثر وكان أولى من غيره، وقوله تعالى: وَأُولَاتُ الْأَحْمَالِ أَجَلُهُنَّ أَنْ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، معارض بقوله تعالى: وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً، وإذا عملنا بما ذهبنا إليه نكون عاملين بالآيتين معاً، والمخالف لا يمكنه العمل بآية عدة المتوفى عنها زوجها وهي الأربعة أشهر والعشرة الأيام إذا كانت حاملاً وضعت قبل مضي المدة فيترك الآية هاهنا رأساً.

وأما ما يجرى مجرى الموت فشيئان:

أحدهما:

غيبية الزوج التي لا تعرف الزوجة معها له خبراً ولا لها نفقة، وأنه إذا لم تختَر الصبر على ذلك ورفعت أمرها إلى الإمام في حال ظهوره أو إلى نوابه في هذه الحال، ولم يكن له ولي يمكنه الإنفاق ولاله مال ينفق عليها منه أنفق عليها الإمام من بيت المال، وبعث من يتعرف خبره في الآفاق والجهات التي سافر إلى نحوها، فإن لم يعرف له خبر حتى انقضت أربع سنين من يوم رفعت أمرها إلى الإمام أمرها الإمام بالاعتداد عنه أربعة أشهر وعشرة أيام عدة المتوفى عنها زوجها، فإن قدم وهي في العدة قبل خروجها منها فهو أملك بها بالعقد الأول، وإن جاء بعد خروجها من العدة فقد اختلف قول أصحابنا في ذلك:

فقال بعضهم: الزوج أملك بها وقال آخرون هي أملك بنفسها وهو خاطب من الخطاب لأنَّ لها أن تتزوج بعد خروجها من العدة بلا فصل فلو كان أملك بها لما جاز لها التزوج، وهذا اختيار شيخنا أبي جعفر في مبسوطه فإنه رجع عما ذكره في نهايته، وهذا الذي يقوى في نفسه لأنها قد خرجت من العدة خروجاً شرعياً من عدة شرعية فقد بانت منه وحلت للأزواج بغير خلاف، ولا دلالة على عودها إليه من غير عقد جديد، فإنَّ عودها إليه وكونه أملك بها حكم شرعي يحتاج في إثباته إلى دليل شرعي، ولا دلالة على ذلك من كتاب ولا سنة ولا إجماع منعقد لأنَّنا قد بينا أنَّ أصحابنا مختلفون في ذلك والأصل براءة الذمة.

فأما إذا تزوجت فلا خلاف بينهم في أنَّ الثاني أحقَّ بها من الأول، وهذا حكم باطل في

كتاب الطلاق

حال غيبة الإمام عليه السلام وقصور يده ههنا مبتلاة وعليها الصبر إلى أن تعرف موته أو طلاقه على ماوردت به الأخبار عن الأئمة الأطهار.

والثاني:

الارتداد عن الإسلام على الوجه الذي لا يقبل التوبة منه.

وحكم العدة في الطلاق الرجعي لا تخرج من بيت مطلقها إلا بإذنه ولا يجوز له إخراجها منه وهي أحق بالسكنى فيه، فإن باعه وكانت عدتها بالأقراء التي هي الإطهار أو بالحمل فالبيع غير صحيح، وإن كانت عدتها بالشهور فالبيع صحيح وتكون مدة الشهور مستثناة ولا يجوز له إخراجها منه إلا أن توذى أهله أو تأتى فيه بما يوجب الحد فيخرجها لإقامته ولا يجب عليه ردّها إليه.

وقال بعض أصحابنا: يخرجها لإقامته ويردّها ولا تبنت إلا فيه ولا يردها إذا أخرجها للأذى.

والأظهر ألا يردها في الموضعين لأن ردّها يحتاج إلى دليل.

ويجب عليه النفقة في عدة الطلاق الرجعي ولا يجب في عدة البائن إلا أن تكون حاملاً فإن النفقة تجب على الزوج لها بلا خلاف لقوله تعالى: وَإِنْ كُنْ أُولَاتٍ حَمْلٌ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ، ولا نفقة لبائن حامل غير المطلقة الحامل فحسب لدليل الآية، وإلحاق غيرها بها قياس ونحن لا نقول به لامتتمّع بها ولا لمفسوخ نكاحها وغير ذلك، ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها إذا كانت حائلاً بلا خلاف، وإن كانت حاملاً أنفق عليها عندنا خاصة من مال ولدها الذي يعزل له حتى تضع؛

على ما روى في الأخبار وذهب إليه شيخنا أبو جعفر في جميع كتبه، والذي يقوى في نفسى وتقتضيه أصول مذهبنا ألا ينفق عليها من المال المعزول لأن الإنفاق حكم شرعي يحتاج إلى دليل شرعي والأصل ألا ينفاق، وأيضاً النفقة لا تجب للوالدة الموسرة، وهذه الأم لها مال فكيف تجب النفقة عليها؟ فإن كان على المسألة إجماع منعقد من أصحابنا قلنا به وإلا بقينا على نفى الأحكام الشرعية إلا بأدلة شرعية، وما اخترناه وحررناه مذهب شيخنا محمد بن محمد بن النعمان المفيد في كتابه التمهيد فإنه قال: إن الولد إنما يكون له مال عند خروجه إلى الأرض

السراير

حيًا فأما وهو جنين لا يعرف له موت من حياة فلاميراث له ولا مال على الإنفاق، فكيف يتفق على الحبل من مال من لا مال له لولا السهو في الرواية أو الإدغال فيها، هذا آخر كلامه رحمه الله وقد أشبع القول فيه وجنح الكلام واحتجاج، فمن أراد الوقوف عليه وقف من كتابه الذي أشرنا إليه ونهنا عليه وهو كتاب التمهيد فإن فيه أشياء حسنة ومناظرات شافية. وتبيت المتوفى عنها زوجها حيث شاءت ويلزمها الإحداث بخلاف إذا كانت حرة صغيرة كانت أو كبيرة.

قال محمد بن إدريس: ولي في الصغيرة نظر لأن لزوم الحداد حكم شرعي وتكليف سمعي والتكاليف لا تتوجه إلا إلى العقلاء، وإنما ذهب شيخنا في مسائل خلافه: إلى أن الصغيرة يلزمها الحداد، ولم يدل بإجماع الفرق ولا بالأخبار وهذه المسألة لانص لأصحابنا عليها ولا إجماع.

والحداد هو اجتناب الزينة في الهيئة ومس الطيب واللباس وكل ما تدعو النفس إليه سواء كان طيباً أو غيره، ولا تلزم المطلقة إن كانت بانناً كل ذلك بدليل إجماع الطائفة ودلالة الأصل، وقوله تعالى: مَنْ حَرَّمَ زِينَةَ اللَّهِ الَّتِي أَخْرَجَ لِعِبَادِهِ وَالطَّيِّبَاتِ مِنَ الرِّزْقِ. ويلزم عدة الوفاة للغائب عنها زوجها من يوم يبلغها الخبر لا من يوم الوفاة بغير خلاف بين أصحابنا.

وذهب بعض أصحابنا: إلى أن حكم المعتدة من طلاق زوجها الغائب كذلك، والأظهر والأكثر المعمول عليه الفرق بين الموضعين، وهو أن في عدة الطلاق تعتد من يوم طلقها إذا قامت بينة عدول تضبط التاريخ.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: وإذا كانت المرأة مستراة فإنها تراعى البههور والحيض، فإن مرت بها ثلاثة أشهر بيض لم ترفيها دماً فقد بانت منه بالشهور، وإن مرت بها ثلاثة أشهر إلا يوماً ثم رأت الدم كان عليها أن تعتد بالأقراء، فإن تأخرت عنها الحيضة الثانية فلتصبر من يوم طلقها إلى تمام التسعة أشهر، فإن لم تردماً فلتعتد بعد ذلك بثلاثة أشهر وقد بانت منه، وإن رأت الدم فيما بينها وبين التسعة أشهر ثانياً واحتبس عليها الدم الثالث فلتصبر تمام السنة ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة أشهر تمام الخمسة عشر شهراً وقد بانت منه، وآبها مات ما بينه وبين

بين الخمسة عشر شهراً ورثه صاحبه.

قال محمد بن إدريس: الذي نقوى في نفسى أنها إذا احتبس الدم الثالث بعد مضي تسعة أشهر اعتدت بعدها بثلاثة أشهر تمام السنة، لأنها تستبرأ بتسعة أشهر وهي أقصى مدة الحمل فيعلم أنها ليست حاملاً، ثم تعتد بعد ذلك عدتها وهي ثلاثة أشهر.

وشيخنا أبو جعفر رجع عما ذكره في نهايته في الجزء الثالث من استبصاره وقال بما اخترناه، فإنه قال في باب: إن المرأة إذا خاضت فيما دون الثلاثة أشهر كان عدتها بالأقراء، فأورد الخبر الذي ذكره في نهايته وهو عن عمار الشاذلي الذي قال فيه: تكون عدتها إلى تمام الخمسة عشر شهراً، ثم أورد خبراً بعده عن ابن محبوب عن مالك بن عطيبة عن سودة بن كليب قال: سئل أبو عبد الله عليه السلام عن رجل طلق امرأته تطليقة على طهر من غير جماع بشهود طلاق السنة وهي ممن تحيض فمضي ثلاثة أشهر فلم تحيض إلا حيضة واحدة ثم ارتفعت حيضتها حتى مضت ثلاثة أشهر أخبرني ولم تدر ما رفع حيضتها؟ قال: إن كانت شابة مستقيمة الحيض فم تطمت في ثلاثة أشهر إلا حيضة ثم ارتفع طمثها ولا تدرى ما رفعها فإنها ترتب من يوم طلقها ثم تعتد بعد كل ثلاثة أشهر ثم تتزوج إن شاءت.

قال محمد بن الحسن: هذا الخبر ينبئ أن يكون العمل عليه لأنها تستبرأ بتسعة أشهر وهو أقصى مدة الحمل فيعلم أنها ليست حاملاً ثم تعتد بعد ذلك عدتها وهي ثلاثة أشهر، والخبر الأول نحمله على ضرب من الفضل والاحتياط بأن تعتد إلى خمسة عشر شهراً، هذا آخر كلام شيخنا أبي جعفر في استبصاره.

وإذا حاضت المرأة حيضة واحدة ثم ارتفع حيضها و علمت أنها لا تحيض بعد ذلك لكبر فلتعتد بعد ذلك بشهرين وقد بان من على ما رواه أصحابنا، وإذا كانت المطلقة مستحاضة وتعرف أيام حيضها فلتعتد بالأقراء وإن لم تعرف أيام حيضها اعتبرت صفة الدم واعتدت أيضاً بالأقراء، فإن اشتبه عليها دم الحيض بدم الاستحاضة ولم يكن لها طريق إلى الفرق بينهما اعتبرت عادة نساءها في الحيض فتعتد على عادتهن في الأقراء.

هكذا ذكره شيخنا في نهايته، والأولى تقديم العادة على اعتبار صفة الدم لأن العادة أقوى.

فإن لم يكن لها نساء لهن عادة رجعت إلى اعتبار صفة الدم،

السرائر

وهذا مذهبه في جملة وعقوده.

فإن لم يكن لها نساء أو كنّ مختلفات العادة اعتدّت بثلاثة أشهر وقد بانت منه.
هذا على قول من يقول بكون حيض هذه في كلّ شهر ثلاثة أيّام أو عشرة أيّام أو سبعة أيّام، ففي
الثلاثة الأشهر يحصل لها ثلاثة أطهار. فأما على قول من يقول: تجعل عشرة أيّام طهراً و
عشرة أيّام حيضاً، فتكون عدّتها أربعين يوماً ولحظتين.
ومتى كانت المرأة لها عادة بالحيض في حال الاستقامة، ثم اضطربت أيّامها فصارت
مثلاً بعد أن كانت تحيض كلّ شهر لا تحيض إلّا في شهرين أو ثلاثة أشهر وصار ذلك عادة لها
فلتعتدّ بالأقراء التي قد صارت عادة لها لا بالعادة الأولى وقد بانت منه.

وقال شيخنا أبو جعفر في نهايته: ومتى كانت المرأة لها عادة بالحيض في حال الاستقامة ثم
اضطربت أيّامها فصارت مثلاً بعد أن كانت تحيض كلّ شهر لا تحيض إلّا في شهرين أو ثلاثة
أومازاد عليه فلتعتدّ بالأقراء على ما جرت به عادتها في حال الاستقامة وقد بانت منه.
قال محمد بن إدريس: قوله رحمه الله فلتعتدّ بالأقراء على ما جرت به عادتها في حال الاستقامة،
إن أراد بذلك في الشهر والشهرين والثلاثة من غير تجاوز الثلاثة الأشهر ولم يصرد ذلك عادة
لها بل هي عارفة بعادتها الأولى؛ فلتعتدّ بما قال من عادتها الأولى في حال استقامة أقرائها. وإن
أراد أن العادة الأولى اضطربت عليها واختلفت وصارت ناسية لأوقاتها وأيامها غير عالمة بها
ثم صار حيضها في الشهرين والثلاثة عادة لها ثابتة مستمرة تواتت عليها شهران متتابعان
ترى الدّم فيها أيّاماً سواء في أوقات سواء؛ فلتجعل ذلك عادة لها وتعتدّ بذلك لا بالعادة الأولى
التي نسيته واضطربت عليها. فأما ما زاد على الثلاثة الأشهر فصارت لا ترى الدّم إلّا بعد
ثلاثة أشهر؛ فإنّ هذه تعتدّ بالأشهر الثلاثة البيض بغير خلاف لقولهم عليهم السلام: أمران
أيهما سبق فقد بانت به وكان ذلك عدّة لها وقد سبقت الثلاثة الأشهر البيض، فهذا تحرير
الحديث وفقهه.

وإذا كانت المرأة لا تحيض إلّا في ثلاث سنين أو أربع سنين مرّة واحدة وكان ذلك عادة
لها فلتعتدّ بثلاثة أشهر وقد بانت منه ليس عليها أكثر من ذلك لما قدّمناه من سبق الأشهر
الثلاثة البيض.

كتاب الطلاق

وإذا طلق امرأة، فإن ارتابت بالحمل بعد أن طلقها أو ادعت ذلك صبر عليها تسعة أشهر ثم تعتد بعد ذلك بثلاثة أشهر وقد بانث منه، فإن ادعت بعد انقضاء هذه المدة حملاً لم يلتفت إلى دعواها وكانت باطلة.

هكذا أورد شيخنا في نهايته، والأولى عندي أنها تبين وتنقضي عدتها بعد التسعة الأشهر ولا يحتاج إلى استئناف عدة أخرى بثلاثة أشهر، لأنه لا دليل عليه لأن في ذلك المطلوب من سبق الأشهر البيض الثلاثة أو وضع الحمل، وإنما ذلك خبر واحد أورد شيخنا في نهايته إيراداً لا اعتقاداً.

وقال شيخنا في نهايته: وعدة المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيام إذا كانت حرة؛ سواء كانت زوجة على طريق الدوام أو متمتعاً بها، وسواء دخل بها الزوج أولم يدخل، وإن كانت أمة؛ فإن كانت أمة فإن كانت أم ولد لمولاه فعدتها أيضاً مثل عدة الحرة أربعة أشهر وعشرة أيام، وإن كانت مملوكة ليست أم ولد فعدتها شهران وخمسة أيام.

وقد قلنا: إن الصحيح من الأقوال والأظهر بين أصحابنا أن المتوفى عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيام سواء كانت حرة أو أمة أم ولد بكائن أو غير أم ولد الظاهر القرآن، وشيخنا فقد رجع عما ذكره في نهايته في كتابه التبيان لتفسير القرآن.

وقال رحمه الله في نهايته: فإن طلقها الرجل ثم مات عنها فإن كان طلاقها طلاقاً يملك فيه رجعتها كان عدتها أربعة أشهر وعشرة أيام إذا كانت أم ولد، وإن لم تكن أم ولد كانت عدتها شهرين وخمسة أيام حسب ما قدمناه، وقد قلنا نحن ما عندنا في ذلك.

وقال: وإن لم يملك رجعتها فعدتها عدة المطلقة حسب ما قدمناه، وإذا مات عنها زوجها ثم عتقت كان عدتها أربعة أشهر وعشرة أيام، وكذلك إن كانت الأمة يطأها بملك اليمين وأعتقها بعد وفاته كان عليها أن تعتد أربعة أشهر وعشرة أيام، فإن أعتقها في حال حياته كان عدتها ثلاثة قروء أو ثلاثة أشهر حسب ما قدمناه.

قال محمد بن إدريس: قدورد حديث بما ذكره رحمه الله فإن كان مجعاً عليه فالإخاع هو الحجة، وإن لم يكن مجعاً عليه فلا دلالة على ذلك والأصل براءة ذمتها من العدة لأن إحداهما غير متوفى عنها زوجها - أعني من جعل عتقها بعد موته - فلا يلزمها عدة الوفاة والأخرى غير

السرائر

مطلقة - أعني من أغتقها في حال حياتها - فلا يلزمها عدّة المطلقّة، ولزوم العدّة حكم شرعيّ يحتاج في إثباته إلى دليل شرعيّ ولادلالة على ذلك من كتاب ولا سنة مقطوع بها ولا إجماع منعقد والأصل براءة الدّمة.

وقال رحمه الله في نهايته: وإذا طلق الرجل زوجته الحرّة ثمّ مات عنها، فإن كان طلاقاً يملك فيه الرجعة فعديّتها أبعد الأجلين أربعة أشهر وعشرة أيّام، وإن لم يملك رجعتها كان عدّتها عدّة المطلقة.

قال محمّد بن إدريس: قوله رحمه الله: فعديّتها أبعد الأجلين، عبارة غير متعارفة بين الفقهاء في هذا الموضوع وإنّما يقال ذلك عندنا في الحامل المتوفّي عنها زوجها فحسب، وإنّما مقصوده رحمه الله أنّ الطّلاق وإن كان يملك المطلقّ فيه الرجعة ثمّ مات وهي في العدّة فالواجب عليها أن تعتدّ منذ يوم مات أربعة أشهر وعشرة أيّام، ولا تحسب بما اعتدّت به ولا يبنى عليه، وتستأنف عدّة الوفاة التي هي أطول من العدّة التي كانت فيها، أعني عدّة الطّلاق فلأجل ذلك قال: أبعد الأجلين، لأنّ الرجعيّة عندنا زوجة فتنّاوها - إذا مات عنها زوجها - ظاهر القرآن من قوله تعالى: وَالَّذِينَ يَتُوفُونَ مِنْكُمْ وَيُذَرُّونَ زُوجاً يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْراً، وهذا وذّر زوجة فيجب عليها التّربصّ منذ يوم مات أربعة أشهر وعشراً.

لأنّه تعالى أراد أن يتربصّ منذ يوم مات فإذا بنت على ما اعتدّت من عدّة الطّلاق ما تربصت منذ يوم مات أربعة أشهر وعشراً.

فإنّما إذا كان عدّة الطّلاق لا يملك فيه الرجعة فتستتم على ما اعتدّت إلى أن تستوفى عدّة الطّلاق دون عدّة الوفاة لأنّه ما مات عن زوجة ولا مات لها زوج هي في حباله بل هو أجنبيّ منها وهي أجنبيّة منه، فهذا الفرق بين الموضعين والمميّز بين المسألتين.

وعدّة اليهوديّة والنّصرانيّة مثل عدّة الحرّة المسلمة إذا مات عنها زوجها أربعة أشهر وعشرة أيّام، وقد قدّمنا أنّ المتوفّي عنها زوجها عليها الحداد إذا كانت حرّة، فإن كانت أمة لم يكن عليها حداد.

هكذا ذكره شيخنا في نهايته ورجع عنه في مبسوطه وقال يلزمها الحداد لعموم الخبر المرويّ عن الرّسول عليه السّلام من قوله: لا تحلّ لامرأة تؤمن بالله واليوم الآخر أن تحمّ على أحد فوق الثّلاث

كتاب الطلاق

في جملة العدة، وإلى هذا يذهب السيد المرتضى في كتاب الانتصار و نعم ما قال فإن الصحيح معه في ذلك على ما حرّناه و أوضحناه فليحظ ببصر التأمل.

إذا زوّج صبي صغير امرأة فمات عنها لزمها عدة الوفاة أربعة أشهر وعشرًا.

المعتدة بالأشهر إذا طُلقت في آخر الشهر اعتدت بالأهلة بلاخلاف، فإن طُلقت في وسط الشهر سقط اعتبار الهلال في هذا الشهر واحتسب بالعدد، فتنتظر قدر ما بقى من الشهر و تعتد بعدة هلالين ثم تتم من الشهر الرابع ثلاثين يوماً وتلق الأنصاف والساعات.

إذا طلقها واعتدت ثم أتت بولد لأكثر من ستة أشهر من وقت انقضاء العدة إذا كانت العدة بالأشهر الثلاثة لم يلحظه، لأننا قد دللنا على أن زمان الحمل لا يكون أكثر من تسعة أشهر.

إذا خلاها ولم يدخل بها لم يجب عليها العدة ولا يجب لها جميع المسمى إذا طلقها بعد ذلك سواء كانت ثيباً أو بكرًا.

لأنه الذي تقتضيه أصول مذهبنا ولا يلتفت إلى رواية ترد بخلاف ذلك لأن الأصل براءة الذمة من المهر والعدة وشغلها يحتاج إلى دليل.

الأمة إذا كانت تحت عبد وطلقها طليقة ثم أعتقت ثبت له عليها رجعة بلاخلاف ولها اختيار الفسخ، فإن اختارت الفسخ بطل جق الرجعة بلاخلاف، وعقدنا أنها تتم عدة الحرة ثلاثة أقراء على ما قدمناه.

إذا تزوّج امرأة ودخل بها ثم خلعها ثم تزوّجها وطلقها قبل الدخول بها لعدة عليها لقوله تعالى: ثُمَّ طَلَقْتُمُوهُنَّ مِنْ قَبْلِ أَنْ تَمْسُوهُنَّ فَمَا لَكُمْ عَلَيْهِنَّ مِنْ عِدَّةٍ، وهذه طلقها في هذا العقد الثاني قبل المسيس.

إذا طلقها طليقة رجعية ثم راجعها ثم طلقها بعد الدخول بها فعليها استئناف العدة بلاخلاف، وإن طلقها ثانياً قبل الدخول بها فعليها استئناف العدة بلاخلاف، وإن طلقها ثانياً قبل الدخول بها فعليها أيضاً استئناف العدة لأن العدة الأولى قد انقضت بالرجعة. كل موضع تجتمع على المرأة عدتان فإنها لا يتداخلان بل تأتي بكل واحدة منهما على الكمال تقدم الأولى ثم الثانية.

السرائر

إلا على زوج فإنها تحد أربعة أشهر وعشراً، وهذا عام وهذا أفتى.

والحداد هو: ترك الزينة وأكل ما فيه الرائحة الطيبة وشمه وليس الثياب المزعفرات و
الملونات التي تدعو النفس إليها وتميل الطباع نحوها، والكحل بأنواع ما يحسن العين،
وكذلك ما رَجَل الشعر ويحسنه.

لأن الحداد هو المنع يقال: حذت المرأة على زوجها، أي امتنعت مما ذكرناه. وأحدثت

بالزباعتى والثلاثى فصدر الثلاثى حداداً والزباعتى إحداداً.

سواء كانت صغيرة أو كبيرة، ويجب على ولي الصغيرة أن يمنعها مما ذكرناه وقد قلنا
ما عندنا في ذلك وحررناه فيما تقدم وبيّناه، ولا حداد على مطلقة عندنا سواء كان بانناً
طلاقاً أو رجعيّاً.

الأقراء عندنا هي الإطهار دون الحيض فإذا رأت المطلقة المستقيمة الحيض الدّم من
الحيضة الثالثة فقد انقضت عدتها، وأقل ما يمكن أن ينقض به عدد ذوات الأقراء إذا كانت
حرّة غير متمتع بها ستة وعشرون يوماً ولحظتان، والمتمتع بها والأمة ثلاثة عشر يوماً
ولحظتان، لأننا قد بينّا في كتاب الحيض أن أقل الحيض ثلاثة أيام وأقل الطهر عشرة أيام،
فإذا ثبت ذلك ثبت ما قلناه وبأن ما قدرناه، ويكون التقدير أن يطلقها في آخر جزء من
طهرها ثم ترى الدّم بعد لحظة فيحصل لها قرء واحد فتري بعد ذلك الدّم ثلاثة أيام ثم ترى
الطهر عشرة أيام ثم ترى الدّم ثلاثة أيام ثم ترى الطهر عشرة أيام ثم ترى الدّم لحظة، فقد
مضى بها ستة وعشرون يوماً ولحظتان وقد انقضت عدتها. وفي الأمة إذا طلقها في آخر طهرها
ثم ترى الدّم ثلاثة أيام ثم ترى الطهر عشرة أيام ثم ترى الدّم لحظة، فقد انقضت عدتها في
ثلاثة عشر يوماً ولحظتين.

هكذا أوردته شيخنا أبو جعفر في مسائل خلافه، والذي يجب تحصيله وتحقيقه أن يقال: أقل
ما ينقض به عدّة من ذكرناه في ستة وعشرين يوماً ولحظة في الحرّة المطلقة، فأما الأمة المطلقة
والحرّة المستمتع بها فتلاثة عشر يوماً ولحظة فحسب في الموضعين، وما بنا حازه إلى اللّحظتين
لأن اللّحظة التي ترى فيها الدّم الثالث ليست من جملة العدّة التي هي الإطهار بلا خلاف بيننا
فإذا ثبت ذلك فاللحظة التي رأت فيها الدّم غير داخلية في جملة العدّة فلا حاجة بنا إلى دخولها

شَرَاهُجُ الْإِسْلَامِ

فِي مَسَائِلِ الْحَلَالِ وَالْحَرَامِ

لأبي القاسم نجو الدين جعفر بن الحسن بن أبي زكريا
يحيى بن الحسن بن سعيد الهذلي المشتهر بالمحقق وبالحق الحلبي

٦٠٢ - ٦٧٦ هـ

السرائر

على من رأت الدّم قبل عاداتها؛ لأنّ ذلك دم غير متيقّن بأنّه دم الحيضة الثالثة لأنّه ربّما انقطع لدون ثلاثة أيّام فيكون من باقى الطّهر الأخير، فأما المستقيمة الحيض فنجعل المعتاد كالمتيقّن، فتحريره رحمه الله مستقيم واضح بخلاف ماذهب إليه وناظر عليه في مسائل خلافه لأنّه ذهب فيها: إلى انقضاء العدّة برؤية الدّم سواء كانت لها عادة أو لم يكن، وقال الشافعي: إن كانت لها عادة بانّت برؤية الدّم وإلاّ بمضى أقلّ الحيض.

إذا طلّقها وهى من ذوات الأقراء فأدّعت أنّ عدّتها قد انقضت في مدّة يمكن انقضاء العدّة على ما بينناه فيها مضى وشرحناه قبل قولها في ذلك لأنّ إقامة البيّنة لا يمكن على ذلك ولأنّها مصدّقة على الحيض والطّهر، فإن ادّعت انقضاء عدّتها في زمان لا يمكن ذلك فيه لم يُقبل قولها لأنّا نعلم كذبها.

شرح الأشعري

في مسائل الحلال والحرام

لأبي القاسم نجم الدين جعفر بن الحسن بن أبي زكريا
يحيى بن الحسن بن سعيد الهذلي المشتهر بالمحقق وبالحق الحلبي

٦٠٢ - ٦٧٦ هـ

كتاب الطلاق

والنظر في الأركان والأقسام واللواحق .
وأركانه أربعة:
الركن الأول: المطلق:
ويعتبر فيه شروط أربعة:

الأول: البلوغ، فلا اعتبار بعبارته الصبي قبل بلوغه عشرًا، وفيمن بلغ عشرًا عاقلًا وطلق للسنة رواية بالجواز فيها ضعف، ولو طلق وليه لم يصح اختصاص الطلاق بكالك البضع وتوقع زوال حجره غالبًا، فلو بلغ فاسد العقل طلق وليه مع مراعاة الغبطة ومنع منه قوم وهو بعيد.

الشرط الثاني: العقل، فلا يصح طلاق المجنون ولا السكران ولا من زال عقله بإغماء أو شرب مرقد لعدم القصد، ولا يطلق الولي عن السكران لأن زوال عذره غالب فهو كالنائم، ويطلق عن المجنون ولو لم يكن له ولي طلق عنه السلطان أو من نصبه للنظر في ذلك.

الشرط الثالث: الاختيار، فلا يصح طلاق المكره، ولا يتحقق الإكراه ما لم يكمل أمور ثلاثة؛ كون المكره قادرًا على فعل ما توعد به، وغلبة الظن بأنه يفعل ذلك مع امتناع المكره، وأن يكون ما توعد به مضرًا بالمكره في خاصة نفسه أو من يجري مجرى نفسه كالأب والوالد سواء كان ذلك الضرر قتلًا أو جرحًا أو شتمًا أو ضربًا، ويختلف بحسب منازل

شرائع الإسلام

المكرهين في منازل الإهانة، ولا يتحقق الإكراه مع الضرر اليسير.
 الشرط الرابع: القصد، وهو شرط في الصحة مع اشتراط النطق بالصريح، فلو لم ينو الطلاق لم يقع كالسأهي والنائم والغالط، ولو نسي أن له زوجة فقال: نسائي طوالق، أو زوجتي طالق ثم ذكر لم يقع به فُرقة، ولو أوقع وقال: لم أقصد الطلاق، قيل منه ظاهراً ودينً بينته باطناً وإن تأخر تفسيره ما لم تخرج عن العدة لأنه إخبار عن نيته، ويجوز الوكالة في الطلاق للغائب إجماعاً وللحاضر على الأصح، ولو وكلها في طلاق نفسها قال الشيخ: لا يصح، والوجه الجواز.

تفريع: على الجواز لو قال: طلقي نفسك ثلاثاً، فطلقت واحدة قيل: يبطل، وقيل: يقع واحدة، وكذا لو قال: طلقي واحدة، فطلقت ثلاثاً قيل: يبطل، وقيل: يقع واحدة، وهو أشبه.

الركن الثاني: في المطلقة: وشروطها خمسة:

الأول: أن تكون زوجة، فلو طلق الموطوءة بالملك لم يكن له حكم وكذا لو طلق أجنبية وإن تزوجها، وكذا لم علق الطلاق بالتزويج لم يصح سواء عين الزوجة كقوله: كل من أتزوجها:

الثاني: أن يكون العقد دائماً، فلا يقع الطلاق بالأمة المحللة ولا المستمتع بها ولو كانت حرة.

الثالث: أن تكون طاهرة من الحيض والنفاس، ويعتبر هذا في المدخول بها، الحائض، الحاضر زوجها لا الغائب عنها مدة يعلم انتقالها من القُرء الذي وطأها فيه إلى آخر، فلو طلقها وهما في بلد واحد أو غائباً دون المدة المعتبرة وكانت حائضاً أو نفساء كان الطلاق باطلاً علم بذلك أو لم يعلم، أما لو انقضى من غيبته ما يعلم انتقالها فيه، من طهرٍ إلى آخر ثم طلق صح ولو اتفق في الحيض، وكذا لو خرج في طهر لم يقرها فيه جاز طلاقها مطلقاً، وكذا لو طلق التي لم يدخل بها وهي حائض كان جائزاً.

ومن فقهاً ثلث من قدر المدة التي يسوغ معها طلاق الغائب بشهر عملاً برواية يعضدها

كتاب الطلاق

الغالب في الحيض، ومهم من قدرها بثلاثة أشهر عملاً برواية جميل عن أبي عبد الله عليه السلام، والمحصل ما ذكرناه ولو زاد عن الأمد المذكور، ولو كان حاضراً وهو لا يصل إليها بحيث يعلم حيضها فهو بمنزلة الغائب.

الرابع: أن تكون مستبرئة، فلو طلقها في طهر واقعتها فيه لم يقع طلاقه، ويسقط اعتبار ذلك في اليائسة وفيمن لم تبلغ الحيض وفي الحامل والمستراية بشرط أن ينفضي عليها ثلاثة أشهر لم ترد دماً مُعْتَزِلاً لها، ولو طلق المستراية قبل مضي ثلاثة أشهر من حين الواقعة لم يقع الطلاق.

وهو أن يقول: فلانة طالق، أو يشير إليها بما يرفع الاحتمال، فلو كان له واحدة فقال: زوجتي طالق، صحّ لعدم الاحتمال، ولو كان له زوجتان أو زوجات فقال: زوجتي طالق، فإن نوى معينة صحّ ويقبل تفسيره، وإن لم ينو قيل: يبطل الطلاق لعدم التعيين، وقيل: يصحّ وتُستخرج بالقرعة، وهو أشبه.

ولو قال: هذه طالق أو هذه، قال الشيخ: يعين للطلاق من شاء، وربما قيل بالبطان لعدم التعيين.

ولو قال: هذه طالق أو هذه وهذه، طلقت الثالثة ويعين من شاء من الأولى أو الثانية، ولو مات استخرجت واحدة بالقرعة، وربما قيل بالاحتمال في الأولى والأخيرتين جميعاً فيكون له أو يعين للطلاق الأولى أو الأخيرتين معاً، والإشكال في الكل ينشأ من عدم تعيين المطلقة. ولو نظر إلى زوجته وأجنبية فقال: إحداكما طالق، ثم قال: أردت الأجنبية، قيل: ولو كان له زوجة وجارة كل منهما سَعْدَى فقال: سَعْدَى طالق، ثم قال: أردت الجارة، لم يقبل لأن إحداكما يصلح لهما وإيقاع الطلاق على الاسم يصرف إلى الزوجة وفي الفرق نظر.

ولو ظن أجنبية زوجته فقال: أنت طالق، لم تطلق زوجته لأنه قصّد المخاطبة. ولو كان له زوجتان: زينب وعمرة، فقال: يا زينب، فقالت عمرة: ليّيك، فقال: أنت طالق، طُلِّقَت النوى لا المجيبة، ولو قصد المجيبة ظناً أنها زينب، قال الشيخ: تطلق زينب، وفيه إشكال لأنه وجّه الطلاق إلى المجيبة لظنّها زينب فلم تطلق المجيبة لعدم القصد ولا زينب لتوجّه الخطاب إلى غيرها.

شرائع الإسلام

الرَّكن الثالث: في الصَّيْغَةِ:

والأصل أنَّ النِّكاح عصمةٌ مستفادَةٌ من الشَّرْع لا يقبل التَّقايل فيقف رفعها على موضع الإذن، فالصَّيْغَةُ المتلقَّاة لإزالة قيد النِّكاح: أَنْتِ طالق أو فلانة أو هذه وما شاكلها من الألفاظ الدَّالَّة على تعيين المطلَّقة، فلو قال: أَنْتِ الطَّلَاق أو طلاق أو من المطلَّقات، لم يكن شيئاً ولو نوى به الطَّلَاق وكذا لو قال: أَنْتِ مطلَّقة، وقال الشَّيخ رحمه الله: الأقوى أنَّه يقع إذا نوى الطَّلَاق، وهو بعيد عن شبه الإنشاء. ولو قال: طَلَّقت فلانة؟ فقال: نعم، قال الشَّيخ: لا يقع، وفيه إشكال ينشأ من وقوعه عند سؤاله: هل طَلَّقت امرأتك؟ فيقول: نعم. ولا يقع الطَّلَاق بالكناية ولا يغير العربيَّة مع القدرة على التَّلَفُّظ باللفظة المخصوصة ولا بالإشارة إلّا مع العجز عن النُّطق. ويقع طلاق الأخرس بالإشارة الدَّالَّة، وفي رواية يُلقَى عليها القناع فيكون ذلك طلاقاً وهي شاذَّة. ولا يقع الطَّلَاق بالكتابة من الحاضر وهو قادر على التَّلَفُّظ، نعم لو عجز عن النُّطق فكتب ناوياً به الطَّلَاق صحَّ، وقيل: يقع بالكتابة إذا كان غائباً عن الزَّوجة، وليس بمعتد.

ولو قال: هذه خِلَّةٌ أو برئية أو حبْلِكِ على غاربك أو الحقي بأهلك أو بائن أو حرام أو بنة أو بتلة، لم يكن شيئاً نوى الطَّلَاق أو لم ينوه. ولو قال: اعتدِّي، ونوى به الطَّلَاق قيل: يصحَّ، وهي رواية الحلبيِّ ومحمَّد بن مسلم عن أبي عبد الله عليه السَّلام ومنعه كثير، وهو الأشبه. ولو خيرها وقصد الطَّلَاق؛ فإن اختارته أو سكنت ولو لحظة فلا حكم، وإن اختارت نفسها في الحال قيل: يقع الفرقة بائنة، وقيل: يرفع رجعية، وقيل: لا حكم له، وعليه الأكثر، ولو قيل: هل طَلَّقت فلانة؟ فقال: نعم، وقع الطَّلَاق، ولو قيل: هل فارقت أو خَلَّيت أو أبنت؟ فقال: نعم، لم يكن شيئاً.

ويشترط في الصَّيْغَةِ تجريدُها عن الشَّرْط والصفة في قول مشهور لم أقف فيه على مخالف منّا، ولو فسّر المطلَّقة باثنتين أو ثلاث قيل: يبطل الطَّلَاق، وقيل: يقع واحدة بقوله طالق ويلغى التفسير، وهو أشهر الروايتين، ولو كان المطلق مخالفاً، يعتقد اثلاث لزمته. ولو قال: أَنْتِ طالق للسُّنة، صحَّ إذا كانت طاهرةً وكذا لو قال للبدعة، ولو قيل: لا يقع، كان حسناً لأنَّ البدعي لا يقع عندنا والآخر غيرُ مراد.

كتاب الطلاق

تفريع:

إذا قال: أنت طالق في هذه الساعة إن كان الطلاق يقع بك؛ قال الشيخ رحمه الله: لا يصح لتعليقه على الشرط، وهو حق إن كان المطلق لا يعلم، أما لو كان يعلمها على الوصف الذي يقع معه الطلاق ينبغي القول بالصحة لأن ذلك ليس بشرط بل أشبه بالوصف وإن كان بلفظ الشرط.

ولو قال: أنت طالق أعدل طلاق، أو أكمله أو أحسنه أو أقبحه أو أحسنه وأقبحه، صح ولم تضرر الضائم، وكذا لو قال: ملاء مكة، أو ملاء الدنيا. ولو قال: ليرضا فلان، فإن عني الشرط بطل وإن عني الغرض لم يبطل، وكذا لو قال: إن دخلت الدار، بكسر الهمزة لم يصح ولو فتحها صح إن عرف الفرق فقصدته. ولو قال: أنا منك طالق، لم يصح لأنه ليس محلاً للطلاق. ولو قال: أنت طالق نصف طلقة، أو ربع طلقة أو سدس طلقة، لم يقع لأنه لم يقصد الطلقة. ولو قال: أنت طالق، ثم قال: أردت أن أقول: أنت طاهر، قبل منه ظاهراً ودين في الباطن بنيته.

ولو قال: يدك طالق، أو رجلك طالق، لم يقع وكذا لو قال: رأسك أو صدرك أو وجهك، وكذا لو قال: ثلثك أو نصفك أو ثلثاك. ولو قال: أنت طالق قبل طلقة، أو بعدها أو قبلها أو معها، لم يقع شي سواء كانت مدخولاً بها أو لم تكن. ولو قيل: يقع طلقة واحدة بقوله: أنت طالق مع طلقة أو بعدها أو عليها، ولا يقع لو قال: قبلها طلقة أو بعد طلقة، كان حسناً. ولو قال: أنت طالق نصف طلقة، أو ثلاثة أثلاث طلقة، قال الشيخ رحمه الله: لا يقع، ولو قيل: يقع واحدة بقوله: أنت طالق وتلغى الضائم إذ ليست رافعة للقصد، كان حسناً، ولا كذا لو قال: نصف طلقتين.

فرع:

قال الشيخ رحمه الله: إذا قال لأربع: أوقعت بينكن أربع طلقات، وقع لكل واحدة طلقة وفيه إشكال لأنه إطراح للصيغة المشترطة. ولو قال: أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً، صحّت واحدة إنوى بالأول الطلاق وبطل الاستثناء. ولو قال: أنت طالق غير طالق؛ فإن نوى

شرائع الإسلام

الرَّجْعَةُ صَحَّ لِأَنَّ إنْكَارَ الطَّلَاقِ رَجْعَةٌ وَإِنْ أَرَادَ النِّقَاضَ حَكَمَ بِالطَّلَاقِ. وَلَوْ قَالَ: طَلَقْتُ إِلَّا طَلَقْتُ، لَغِي الاستثناء وحكم بالطلقة بقوله: طالق. ولو قال: زينب طالق، ثم قال: أردت عمرة، وهما زوجتان قُبِلَ. ولو قال: زينبت طالق بل عمرة، طَلَقْنَا جَمِيعاً لِأَنَّ كُلَّ وَاحِدَةٍ مِنْهَا مَقْصُودَةٌ فِي وَقْتِ التَّلَفُّظِ بِاسْمِهَا وَفِيهِ إِشْكَالٌ يَنْشَأُ مِنْ إِعْتِبَارِ النَّطْقِ بِالصَّيْغَةِ.

الرَّكْنُ الرَّابِعُ: الإِشْهَادُ:

وَلَا يَدُّ مِنْ حُضُورِ شَاهِدَيْنِ يَسْمَعَانِ الْإِنْشَاءَ سِوَاءَ مَا قَالَ لَهَا: أَشْهَدُ أَوْ لَمْ يَقُلْ، وَسِوَاهُمَا التَّلَفُّظُ شَرْطٌ فِي صَحَّةِ الطَّلَاقِ حَتَّى لَوْ تَجَرَّدَ عَنِ الشَّهَادَةِ لَمْ يَقَعْ، وَلَوْ كَمَلَتْ شَرْطُهُ الْآخَرُ، وَكَذَا لَا يَقَعُ بِشَاهِدٍ وَاحِدٍ وَلَوْ كَانَ عَدْلًا وَلَا بِشَهَادَةِ فَاسِقَيْنِ بَلْ لَا يَدُّ مِنْ حُضُورِ شَاهِدَيْنِ ظَاهِرُهُمَا الْعَدَالَةُ، وَمَنْ فَهَمَّا نَحْنَا مِنْ اقْتِصَارٍ عَلَى إِبْرَارِ الْإِسْلَامِ فِيهَا وَالْأَوَّلُ أَظْهَرُ، وَلَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْإِنْشَاءِ ثُمَّ شَهِدَ الْآخَرُ بِهِ بِانْفِرَادِهِ لَمْ يَقَعْ الطَّلَاقُ، أَمَّا لَوْ شَهِدَا بِالْإِقْرَارِ لَمْ يَشْرُطِ الْاجْتِمَاعُ، وَلَوْ شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالْإِنْشَاءِ وَالْآخَرُ بِالْإِقْرَارِ لَمْ يَقْبَلْ، وَلَا تَقْبِيلُ شَهَادَةِ النِّسَاءِ فِي الطَّلَاقِ لَا مَنفَرَدَاتٍ وَلَا مَنْضَأَاتٍ إِلَى الرِّجَالِ، وَلَوْ طَلَّقَ وَلَمْ يُشْهَدْ ثُمَّ أَشْهَدَ كَانَ الْأَوَّلُ لَغَوًّا وَوَقَعَ حِينَ الْإِشْهَادِ إِذَا أُتِيَ بِالتَّلَفُّظِ الْمَعْتَبَرِ فِي الْإِنْشَاءِ.

النَّظَرُ الثَّانِي: فِي أَقْسَامِ الطَّلَاقِ: ولفظه يقع على البدعة والسنة.

فَالْبَدْعَةُ: طَلَاقُ الْحَائِضِ بَعْدَ الدَّخُولِ مَعَ حُضُورِ الزَّوْجِ مَعَهَا وَمَعَ غَيْبَتِهِ دُونَ الْمَدَّةِ الْمَشْرُطَةِ، وَكَذَا النِّفْسَاءُ أَوْ فِي طَهْرِ قَرْبَاهَا فِيهِ وَطَلَاقُ الثَّلَاثِ مِنْ غَيْرِ رَجْعَةٍ بَيْنَهَا وَالْكُلِّ عِنْدَنَا بَاطِلٌ لَا يَقَعُ مَعَهُ طَلَاقٌ.

وَالسُّنَّةُ تَنْقَسِمُ أَقْسَامًا ثَلَاثَةً: بَائِنٌ وَرَجْعِيٌّ وَطَلَاقُ الْعِدَّةِ..

فَالْبَائِنُ مَا لَا يَصِحُّ لِلزَّوْجِ مَعَهُ الرَّجْعَةُ وَهُوَ سُنَّةٌ: طَلَاقُ الَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِهَا وَالْيَأْسَةُ وَمَنْ لَمْ تَبْلُغِ الْمَحِيضَ وَالْمَخْتَلَعَةَ وَالْمُبَارَاةَ مَا لَمْ تَرْجِعَا فِي الْبَذْلِ وَالْمَطْلُوقَةُ ثَلَاثًا بَيْنَهَا رَجْعَتَانِ. وَالرَّجْعِيٌّ هُوَ الَّذِي لِلْمَطْلُوقِ مَرَاجَعَتُهَا فِيهِ سِوَاءَ رَاجِعٍ أَوْ لَمْ يَرَاJع.

كتاب الطلاق

وأما طلاق العدة: فهو أن يطلق على الشرائط ثم يراجعها قبل خروجها من عدتها ويواقعها ثم يطلقها في طهر غير طهر المواقعة ثم يراجعها ويواقعها ثم يطلقها في طهر آخر؛ فإنها تحرم عليه حتى تنكح زوجاً غيره، فإن نكحت ثم حلت ثم تزوجها فاعتمد ما اعتمده أولاً حرمت في الثالثة حتى تنكح زوجاً غيره، فإن نكحت ثم حلت فنكحها ثم فعل كالأول حرمت في التاسعة تحريماً مؤبداً، ولا يقع الطلاق للعدة ما لم يطأها بعد المراجعة، ولو طلقها قبل المواقعة صح ولم يكن للعدة، وكل امرأة استكملت الطلاق ثلاثاً حرمت حتى تنكح زوجاً غير المطلق سواء كانت مدخولاً بها أو لم تكن راجعها أو تركها.

مسائل ست:

الأولى: إذا طلقها فخرجت من العدة ثم نكحها مستأنفاً ثم طلقها وتركها حتى قضت العدة ثم استأنف نكاحها ثم طلقها ثالثة حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره، فإذا فارقتها واعتدت جاز له مراجعتها، ولا تحرم هذه في التاسعة ولا يهدم استيفاء عدتها تحريمها في الثالثة.

الثانية: إذا طلق الحامل وراجعها جاز له أن يطأها ويطلقها في الثانية للعدة إجماعاً، وقيل: لا يجوز للسنة، والجواز أشبه.

الثالثة: إذا طلق الحائل ثم راجعها، فإنواقعها وطلقها في طهر آخر، صح إجماعاً، وإن طلقها في طهر آخر من غير مواقعة فيه روايتان: إحداهما لا يقع الثاني أصلاً والأخرى يقع وهو الأصح، ثم لو راجع وطلقها ثالثاً في طهر آخر حرمت عليه، ومن فقهاءنا من حمل الجواز على طلاق السنة والمنع على طلاق العدة، وهو تحكم، وكذا لو وقع الطلاق بعد المراجعة وقبل المواقعة في الطهر الأول فيه روايتان أيضاً، لكن هنا الأولى تفريق الطلقات على الأطهار إن لم يقع وطء، أما لو وطئ لم يجز الطلاق إلا في طهر ثان إذا كانت المطلقة ممن يشترط فيها الاستبراء.

الرابعة: لو شك المطلق في إيقاع الطلاق لم يلزمه الطلاق لرفع الشك وكان النكاح

باقياً.

شرائع الإسلام

الخامسة: إذا طلق غائباً ثم حضر ودخل بالزوجة ثم ادعى الطلاق لم يقبل دعواه ولا يئنه تنزيراً لتصرف المسلم على المشروع فكأنه مكذب لبينته، ولو كان أولد لحق به الولد.

السادسة: إذا طلق الغائب وأراد العقد على رابعة أو على أخت الزوجة صبر تسعة أشهر لاحتمال كونها حاملاً، وربما قيل سنة احتياطاً نظراً إلى حمل المسترابة، ولو كان يعلم خلوها من الحمل كفاه ثلاثة أقراء أو ثلاثة أشهر.

النظر الثالث: في اللواحق: وفيه مقاصد:

الأول: في طلاق المريض:

يكراه للمريض أن يطلق ولو طلق صح، وهو يرث زوجته ما دامت في العدة الرجعية ولا يرثها في البائن ولا بعد العدة، وترثه هي سواء كان طلاقها بائناً أو رجعيّاً ما بين الطلاق وبين سنته ما لم تزوج أو يبرأ من مرضه الذي طلقها فيه، فلو برأ ثم مرض ثم مات لم ترثه إلا في العدة الرجعية. ولو قال: طلقت في الصحة ثلاثاً، قيل منه ولم ترثه والوجه أنه لا يقبل بالنسبة إليها.

ولو قذفها وهو مريض فلا عنها وبانت باللعان لم ترثه لاختصاص الحكم بالطلاق، وهل التوريث لمكان التهمة؟ قيل نعم، والوجه تعلّق الحكم بالطلاق في المرض لا باعتبار التهمة، وفي ثبوت الإرث مع سؤالها الطلاق تردد أشبهه أنه لا يرث وكذا لو خالعت أو بارأته. فروع:

الأول: لو طلق الأمة مريضاً طلاقاً رجعيّاً فاعتقت في العدة ومات في مرضه ورثته في العدة ولم ترثه بعدها لا تنفاه التهمة وقت الطلاق، ولو قيل ترثه كان حسناً، ولو طلقها بائناً فكذا ذلك، وقيل: لا ترثه لأنه طلقها في حال لم يكن لها أهلية الإرث. وكذا لو طلقها كتابية ثم أسلمت.

الثاني: إذا ادعت المطلقة أن الميت طلقها في المرض وأنكر الوارث وزعم أن الطلاق في الصحة فالقول قوله تساوي الاحتمالين وكون الأصل عدم الإرث إلا مع تحقق السبب.

كتاب الطلاق

الثالث: لو طلق أربعاً في مرضه وتزوج أبعاً ودخل بهنّ ثمّ مات فيه كان الرّبع بينهنّ بالسّوية، ولو كان له ولد تساوين في الثمن.

المقصر الثاني: في ما يزول به تحريم الثلاث:

إذا وقعت الثلاث على الوجه المشروط حرمت المطلقة حتّى تنكح زوجاً غير المطلق، ويعتبر في زوال التّحريم شروط أربعة: أن يكون الزّوج بالغاً وفي المراهق تردّد أشبهه أنّه لا يحلّ، وأن يطأها في القبل وطناً موجباً للغسل، وأن يكون ذلك بالعقد لا بالملك ولا بالإباحة، وأن يكون العقد دائماً لا متعّة. ومع استكمال الشّرائط يزول تحريم الثلاث، وهل يهدم ما دون الثلاث؟ فيه روايتان أشهرهما أنّه يهدم.

فلو طلق مرّة وتزوجت المطلقة ثمّ تزوّج بها الأوّل بقيت معه على ثلاث مستأنفات وبطل حكم السّابقة، ولو طلق الذّميّة ثلاثاً فتزوجت بعد العدة ذميّاً ثابّت بانتهائه وأسلمت حلّ للأوّل نكاحها بعقد مستأنف وكذا كلّ مشرك، والأمة إذا طلّقت مرتين حرّمت حتّى تنكح زوجاً غيره سواء كانت تحت حرّاً أو عبد ولا تحلّ للأوّل بوطء المولى، وكذا لا تحلّ لو ملكها المطلق لسبق التّحريم على الملك، ولو طلقها مرّة ثمّ أعنقت ثمّ تزوّجها أوجعها بقيت معه على واحدة استصحاباً للحال الأولى، فلو طلقها أخرى حرّمت عليه حتّى يحلّلها زوج. والخنصيّ يحلّل المطلقة ثلاثاً إذا وطأ وحصلت فيه الشّرائط وفي رواية لا يحلّ، ولو وطأ الفحل قبلاً فأكسل حلّت للأوّل لتحقّق اللّذه منها، ولو تزوّجها المحلّل فارتدّ فوطأها في الرّدة لم يحلّ لانفساخ عقده بالرّدة.

فروع:

الأوّل: لو انقضت مدّة فادّعت أنّها تزوّجت وفارقها وقضت العدة وكان ذلك ممكناً في تلك المدّة، قيل: يُقبل لأنّ في جملة ذلك ما لا يعلم إلّا منها كالوطء، وفي رواية إذا كانت ثقة صدّقت.

الثاني: إذا دخل المحلّل دادّعت الإصاغة فإن صدّقها حلّت للأوّل، وإن كذّبها قيل:

شرائع الإسلام

يعمل الأول بما يغلب على ظنه من صدقها أو صدق المحلل، ولو قيل: يعمل بقولها على كل حال، كان حسناً لتعذر إقامة البيّنة لما تدّعيه.

الثالث: لو وطأها محرماً كالوطء في الإحرام أو في الصوم الواجب قيل: لا يُحِلُّ لآته منهبي عنه، فلم يكن مراداً للشارع، وقيل: يُحِلُّ لتحقيق النكاح المستند إلى العقد الصحيح.

المقصر الثالث: في الرجعة:

تصحّ المراجعة نطقاً كقوله: راجعتك، وفعلًا كالوطء، ولو قبل أو لامس بشهوة كان ذلك رجعة ولم يفتقر استباحته إلى تقدّم الرجعة لأنّها زوجته. ولو أنكر الطلاق كان ذلك رجعة لأنّه يتضمّن التمسك بالزّوجيّة، ولا يجب الإشهاد في الرجعة بل يستحبّ. ولو قال: راجعتك إذا شئت أو إن شئت، لم يقع ولو قالت: شئت، وفيه تردد، ولو طلقها رجعيّة فارتدت فراجع لم يصحّ كما لم يصحّ ابتداء الزّوجيّة، وفيه تردد ينشأ من كون الرجعيّة زوجة، ولو أسلمت بعد ذلك استأنف الرجعة إن شاء.

ولو كان عنده ذمّة فطلقها رجعيّاً ثمّ راعها في العدة قيل: لا يجوز لأنّ الرجعة كالعقد المستأنف، والوجه الجواز لأنّها لم تخرج عن زوجيّة فهي كالمستدامة، ولو طلق وراجع فأنكرت الدّخول بها أوّلاً وزعمت أنّه لا عدّة عليها ولا رجعة وأدعى هو الدّخول؛ كان القول قولها مع يمينها لأنّها تدّعي الظاهر، ورجعة الأخرس بالإشارة الدّالة على المراجعة، وقيل: بأخذ القناع عن رأسها، وهو شاذّ.

وإذا ادّعت انقضاء العدة بالحيض في زمان محتمل فأنكر فالقول قولها مع يمينها، ولو ادّعت انقضاءها بالأشهر لم يقبل وكان القول قول الزّوج لأنّه اختلاف في زمان إيقاع الطلاق، وكذا لو ادّعى الزّوج الانقضاء فالقول قولها لأنّ الأصل بقاء الزّوجيّة أوّلاً، ولو كانت حاملاً، فادّعت الوضع قبل قولها ولم تكلف إحضار الولد، ولو ادّعت الحمل فأنكر الزّوج وأحضرت ولداً فأنكر ولادتها له فالقول قوله لإمكان إقامة البيّنة بالولادة.

وإذا ادّعت انقضاء العدة فادّعى الرجعة قبل ذلك فالقول قول المرأة، ولو راجعها

كتاب الطلاق

فأدعت بعد الرجعة انقضاء العدة قبل الرجعة فالقول قول الزوج إذا أصل صحة الرجعة، ولو ادعى أنه راجع زوجته الأمة في العدة فصدقته فأنكر المولى وادعى خروجها قبل الرجعة فالقول قول الزوج، وقيل: لا يكلف اليمين لتعلق حق النكاح بالزوجين، وفيه تردد.

المقصر الرابع: في جواز استعمال الحيل:

يجوز التوصل بالحيل المباحة دون المحرمة في إسقاط ما لولا الحيلة لثبت، ولو توصل بالمحرمة أئتم وتمت الحيلة، فلو أن امرأته حملت ولدها على الزنى بامرأة لتمنع أباه من العقد عليها أو بأمة يريد أن يتسرى بها فقد فعلت حراماً وحرمت الموطوءة على قول من ينشر الحرمة بالزنى، أما لو توصل بالمحلل كما سبق الولد إلى العقد عليها في صورة الفرض له يأثم.

ولو ادعى عليه دين قد برأ منه بإسقاط أو تسليم فخشي من دعوى الإسقاط أن ينقلب اليمين على المدعي لعدم البينة فأنكر الاستدانة وحلف جاز بشرط أن يورى ما يخرج عن الكذب، وكذا لو خشي الحبس بدين يدعى عليه فأنكره. والثنية إبداء نية المدعي إذا كان محققاً ونية الحالف إذا كان مظلوماً في الدعوى، ولو أكره على اليمين أنه لا يفعل شيئاً محلاً فحلف ونوى ما يخرج به عن الحنث جاز؛ مثل أن يورى أنه لا يفعله بالشام أو بخراسان أو في السماء أو تحت الأرض.

ولو أجبر على الطلاق كرهاً فقال: زوجتي طالق، ونوى طلاقاً سالفاً أو قال: نسائي طوالق، وعنى نساء الأقارب جاز، ولو أكره على اليمين أنه لم يفعل فقال: ما فعلت كذا، رجعل ما موضوعة لنافية صح، ولو اضطر إلى الإجابة بنعم فقال: نعم، وعنى الإبل أو قال: نعم، وعنى نعم البرقصداً للتخلص لم يأثم، وكذا لو حلف ما أخذ جملاً ولا ثوراً ولا عنزاً وعنى بالجمل السحاب وبالثور القطعة الكبيرة من الأقط وبالعنز الأكمة لم يحنث، ولم أتهم غيره في فعل فحلف ليصدقته فطريق التخلص أن يقول: فعلت ما فعلت، فأحدهما صدق، ولو حلف ليخبرته بما في الرمانة من حبة، فالمرجح أن يعدد العدد الممكن فيها فذلك وأمثاله سائغ.

شرائع الإسلام

المقصر الخامس: في العدد:
والنظر في ذلك يستدعي فصولاً:
الأول:

لاعدة على من لم يدخل بها سواء بانتهى بطلاق أو فسخ عدا المتوفى عنها زوجها؛ فإن العدة تجب مع الوفاة ولو لم يدخل، والدخول يتحقق بإيلاج الحشفة وإن لم ينزل، ولو كان مقطوع الأنثيين لتحقق الدخول بالوطء، أما لو كان مقطوع الذكر سليم الأنثيين قيل: تجب العدة لإمكان الحمل بالمساحقة، وفيه تردد لأن العدة تترتب على الوطء، نعم لو ظهر حمل اعتدت منه بوضعه لإمكان الإنزال، ولا يجب العدة بالخلوة منفردة عن الوطء على الأشهر؛ ولو خلا ثم اختلفا في الإصابة فالقول قوله مع يمينه.

الفصل الثاني: في ذات الأقراء:

وهي مستقيمة الحيض؛ وهذه تعتد بثلاثة أقراء وهي الأطهار على أشهر الروايتين إذا كانت حرة سواء كانت تحت حر أو عبد، ولو طلقها وحاضت بعد الطلاق بلحظة احتسبت تلك اللحظة قرءاً ثم أكملت قرءين آخرين، فإن رأت الدم الثالث فقد قضت العدة؛ هذا إن كانت عاداتها مستقرة بالزمان، فإن اختلفت صبرت إلى انقضاء أقل الحيض أخذاً بالاحتياط، وأقل زمان تنقضي به العدة ستة وعشرون يوماً ولحظتان، ولكن الأخيرة ليست من العدة وإنما هي دلالة على الخروج منها، وقال الشيخ رحمه الله: هي من العدة لأن الحكم بانقضاء العدة موقوف على تحققها، والأول أحق.

ولو طلقها في الحيض لم يقع، ولو وقع في الطهر ثم حاضت مع انتهاء التلفظ بحيث لم يحصل زمان يتخلل الطلاق والحيض صح الطلاق لو قوعه في الطهر المعتبر؛ ولم يعتد بذلك الطهر لأنه لم يتعقب الطلاق ويفتقر إلى ثلاثة أقراء مستأنفة بعد الحيض.

فرع: لو اختلفا فقالت: كان قد بقي من الطهر جزء بعد الطلاق، وأنكر فالقول قولها لأنها أبصر بذلك والمرجع في الحيض والطهر إليها.

كتاب الطلاق

الفصل الثالث: في ذات الشهور:

وهي التي لاتحيض وهي في سنّ من تحيض؛ تعتدّ من الطلاق والفسخ مع الدخول بثلاثة أشهر إذا كانت حرة، وفي اليائسة والتي لم تبلغ روايتان: إحداها أنّها تعتدّان بثلاثة أشهر والأخرى لا عدّة عليها وهي الأشهر، وحدّ اليأس أن تبلغ خمسين سنة، وقيل: في القرشيّة والنبطيّة ستين سنة، ولو كان مثلها تحيض اعتدّت بثلاثة أشهر إجماعاً، وهذه تراعي الشهور والحيض فإن سبقت الأطهار فقد خرجت من العدّة وكذا إن سبقت الشهور، أمّا لو رأت في الثالث حيضاً وتأخّرت الثانية أو الثالثة صبرت تسعة أشهر لاحتمال الحمل ثمّ اعتدّت بعد ذلك بثلاثة أشهر، وهي أطول عدّة، وفي رواية عمّار تصبر سنة ثمّ تعتدّ بثلاثة أشهر، ونزّها الشيخ في النهاية على احتباس الدّم الثالث وهو تحكّم. ولورأت الدّم مرّة ثمّ بلغت اليأس أكملت العدّة بشهرين، ولو استمرّ بالمعدّة الدّم مشتبهاً رجعت إلى عاداتها في زمان الاستقامة واعتدّت به، ولو لم تكن لها عادة اعتبرت صفة الدّم واعتدّت بثلاثة أقرء، ولو اشبهته رجعت إلى عادة أمثالها وللو اختلفن اعتدّت بالأشهر، ولو كانت لا تحيض إلّا في ستة أشهر أو خمسة أشهر اعتدّت بالأشهر، ومتى طلّقت في أوّل الهلال اعتدّت بثلاثة أشهر أهلاً، ولو طلّقت في أثنائه اعتدّت بهلالين وأخذت من الثالث بقدر الفائت من الشهر الأوّل، وقيل: تكمل ثلاثين، وهو أشبه.

تفريع: لو ارتابت بالحمل بعد انقضاء العدّة والنكاح لم يبطل، وكذا لو حدثت الرّبية بالحمل بعد العدّة وقبل النكاح، وأمّا لو ارتابت به قبل انقضاء العدّة لم تنكح ولو انقضت العدّة، ولو قيل بالجواز ما لم يتيقّن الحمل كان حسناً، وعلى التقديرات لو ظهر حمل بطل النكاح الثاني للتحقق وقوعه في العدّة.

الفصل الرابع: في الحامل:

وهي تعتدّ في الطلاق بوضعه ولو بعد الطلاق بلافضل سواء كان تاماً أو غير تامّ ولو كان علّة بعد أن يتحقّق أنّه حمل ولا عبرة بما يشكّ فيه، ولو طلّقت فادّعت الحمل صبر عليه أقصى الحمل وهي تسعة أشهر ثمّ لا يقبل دعواها، وفي رواية سنة وليست مشهورة، ولو

شرائع الإسلام

جان حملها اثنين بانث بالأول ولم تنكح إلا بعد وضع الأخير، والأشبه أنها لا تبين إلا بوضع الجميع، ولو طلق الحائل طلاقاً رجعيّاً ثم مات في العدة استأنفت عدة الوفاة، ولو كان بانثاً اقتصر على إتمام عدة الطلاق.

فروع:

الأول: لو حملت من زنى ثم طلقها الزوج اعتدت بالأشهر لا بالوضع، ولو وطئت بشبهة ولحق الولد بالوطى لبعد الزوج عنها ثم طلقها الزوج اعتدت بالوضع من الواطى ثم استأنفت عدة الطلاق بعد الوضع.

الثاني: إذا اتفق الزوجان في زمان الطلاق واختلفا في زمان الوضع كان القول قولها لأنه اختلاف في الولادة وهي فعلها، ولو اتفقا في زمان الوضع واختلفا في زمان الطلاق فالقول قوله لأنه اختلاف في فعله، وفي المسألتين إشكال لأن الأصل عدم الطلاق وعدم الوضع فالقول قول من ينكرهما.

الثالث: لو أقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بولد لستة أشهر فصاعداً منذ طلقها قيل: لا يلحق به، والأشبه إلحاقه ما لم يتجاوز أقصى الحمل.

الفصل الخامس: في عدة الوفاة:

تعتمد الحرة المنكوحة بالعقد الصحيح أربعة أشهر وعشراً إذا كانت حائلاً صغيرة كانت أو كبيرة بالغاً كان زوجها أو لم يكن دخل بها أو لم يدخل، وتبين بغروب الشمس من اليوم العاشر لأنه نهاية اليوم، ولم كانت حاملاً اعتدت بأبعد الأجلين، فلو وضعت قبل استكمال الأربعة أشهر وعشرة أيام صبرت إلى انقضائها، ويلزم المتوفى عنها زوجها الحداد؛ وهو ترك ما فيه زينة من الثياب والأدهان المقصود بهما الزينة والطيب، ولا بأس بالتوب الأسود والأرزق لبعده عن شبهة الزينة، وتستوي في ذلك الصغيرة والكبيرة والمسلمة والذمية، وفي الأمة تردد أظهره لإحداً عليها، ولا يلزم الحداد المطلقة بآنثة كانت أو رجعية، ولو وطئت المرأة بعقد الشبهة ثم مات اعتدت عدة الطلاق حائلاً كانت أو حاملاً وكان

كتاب الطلاق

الحكم للوطء لا للعقد إذ ليست زوجة.

تفريع:

لو كان له أكثر من زوجة فطلق واحدة لا بعينها فإن قلنا: التعيين شرط فإطلاق، وإن لم نشترطه ومات قبل التعيين فعلى كل واحدة الاعتداد بعدة الوفاة تغليباً لجانب الاحتياط دخل بهن أو لم يدخل، ولو كن حوامل اعتددن بأبعد الأجلين، وكذا لو طلق إحداهن بائناً ومات قبل التعيين فعلى كل واحدة الاعتداد بعدة الوفاة، ولو عين قبل الموت انصرف إلى المعينة وتعتد من حين الطلاق لا من حين الوفاة، ولو كان رجعيّاً اعتدت عدة الوفاة من حين الوفاة.

والمفقود إن عُرف خبره أو أنفق على زوجته وليه فلا خيار لهما، ولو جهل خبره ولم يكن من ينفق عليها فإن صبرت فلا بحث وإن رفعت أمرها إلى الحاكم أجلها أربع سنين وفحص عنه؛ فإن عرف خبره صبرت وعلى الإمام أن ينفق عليها من بيت المال، وإن لم يعرف خبره إما بالاعتداد عدة الوفاة ثم تحلل للأزواج، فلو كاه زوجها وقد خرجت من العدة ونكحت فلا سبيل له عليها، وإن جاء وهي في العدة فهو أملك بها، وإن خرجت من العدة ولم تتزوج فيه روايتان أشهرهما أنه لا سبيل له عليها.

فروع:

الأول: لو نكحت بعد العدة ثم بان موت الزوج جان العقد الثاني صحيحاً ولا عدة سواء كان موته قبل العدة أو معها أو بعدها؛ لأن العقد الأول سقط اعتباره في هظر الشرع فلا حكم لموته كما لا حكم لحياته.

الثاني: لانفقة على الغائب في زمان العدة ولو حضر قبل انقضائها نظراً إلى حكم الحاكم بالفرقة، وفيه تردد.

الثالث: لو طلقها الزوج أو ظاهرها واتفق في زمان العدة صح لأن العصمة باقية، ولو اتفق بعد العدة لم يقع لانقطاع العصمة.

السرائر

الرَّابِع: إذا أتت بولد بعد مضيِّ ستَّة أشهر من دخول الثَّاني لحق به ولو ادَّعاه الأوَّل، وذكر أنَّه وطأها سرّاً لم يلتفت إلى دعواه، وقال الشَّيخ: يُقرع بينها. وهو بعيد.
الخامس: لا يرثها الزَّوج لو ماتت بعد العدة وكذا لآثرته، والتردد لو مات أحدهما في العدة والأشبه الإرث.

الفصل السَّادس: في عِدَّة الإماء ماء والاستبراء:

عِدَّة الأمة في الطَّلاق مع الدَّخول قرآن، وهما طهران وقيل: حيضتان، والأوَّل أشهر، وأقلَّ زمان تنقضي به عدَّتْها ثلاثة عشر يوماً ولحظتان، والبحث في اللَّحظع الثَّانية كما في الحرَّة، وإن كانت لا تحيض وهي في سنٍّ من تحيض اعتدَّت بشهر ونصف سواء كانت تحت حرّاً أو عبد، ولو أعتقت ثمَّ طَلَّقت فعدَّتْها عِدَّة الحرَّة، وكذا لو طَلَّقت طلاقاً رجعيّاً ثمَّ أعتقت في العِدَّة أكملت عِدَّة الحرَّة، ولو كانت بائناً أتمَّت عِدَّة الأمة.
وعِدَّة الذَّمَّة كالحرَّة في الطَّلاق والوفاة وفي رواية تعتدَّ عِدَّة الأمة وهي شاذَّة، وعِدَّة الأمة من الوفاة شهران وخمسة أيَّام، ولو كانت حاملاً اعتدَّت بأبعد الأجلين، ولو كانت أمَّ ولد لمولها كانت عدَّتْها أربعة أشهر وعشرّاً، ولو طَلَّقها الزَّوج رجعيّاً ثمَّ مات وهي في العِدَّة استأنفت عِدَّة الحرَّة، ولو لم تكن أمَّ ولد استأنفت للوفاة عِدَّة الأمة، ولو كان الطَّلاق بائناً أتمَّت عِدَّة الطَّلاق حسب، ولو مات زوج الأمة ثمَّ أعتقت أتمَّت عِدَّة الحرَّة تغليبا للجانب الحرِّيَّة، ولو كان المولى وطأها ثمَّ دبرها اعتدَّت بعد وفاته بأربعة أشهر وعشرة أيَّام، ولو أعتقها في حياته اعتدَّت بثلاثة أقرء.

وكلٌّ من يجب استبراؤها إذا مُلِكت بالبيع يجب استبراؤها لو ملكت بغيره من استغنام أو صلح أو ميراث أو غير ذلك، ومن يسقط استبراؤها هناك يسقط في الأقسام الأخر، ولو كان للإنسان زوجة فابتاعها بطل نكاحه وحلَّ وطؤها من غير استبراء، ولو ابتاع المملوك أمة واستبراها كفى ذلك في حقِّ المولى لو أراد وطأها، وإذا كاتبَ الإنسان أُمته حرم عليه وطؤها، فإن انفسخت الكتابة حلَّت ولا يجب الاستبراء، وكذا لو ارتدَّ المولى أو المملوكه ثمَّ عاد المرتدُّ لم يجب الاستبراء، ولو طَلَّقت الأمة بعد الدَّخول لم يجز للمولى الوطء

كتاب الطلاق

إلا بعد الاعتداد وتكفي العدة عن الاستبراء، ولو ابتاع حريّة فاستبرأها فأسلمت لم يجب استبراء ثان، وكذا لو ابتاعها واستبرأها مُحَرِّماً بالحجّ كفى ذلك في استحلال وطئها إذا أحلّ.

الفصل السابع: في اللّواحق: وفيه مسائل:

الأولى: لا يجوز لمن طلق رجعيّاً أن يخرج الزّوجة من بيته إلا أن تأتي بفاحشة؛ وهي أن تفعل ما يجب به الحد فتخرج لإقامته، وأدنى ما تخرج له أن تؤذي أهله، ويحرم عليها الخروج ما لم تضطرّ، ولو اضطرت إلى الخروج خرجت بعد انتصاف الليل وعادت قبل الفجر، ولا تخرج في حجة مندوبة إلا بإذنه، وتخرج في الواجب وإن لم يأذن، وكذا فيما تضطرّ إليه ولا صلة لها إلا بالخروج، وتخرج في العدة البائنة أين شاءت.

الثانية: نفقة الرّجعية لازمة في زمان العدة وكسوتها ومسكنها يوماً فيوماً مسلمة كانت أو ذمّية، أمّا الأمة فإن أرسلها مولاهم ليلاً ونهاراً فلها النفقة والسكنى لوجود التمكن التام، وإن منعها ليلاً أو نهاراً فلا نفقة لعدم التمكن التام، ولا نفقة للبائن ولا سكنى إلا أن تكون حاملاً فلها النفقة والسكنى حتى تضع وتثبت العدة مع الوطء بالشبهة، وهل تثبت النفقة لو كانت حاملاً؟ قال الشّيبخ: نعم، وفيه إشكال ينشأ من توهم اختصاص النفقة بالمطلقة الحامل دون غيرها من البائئات.

فروع: في سكنى المطلقة:

الأول: لو انهدم المسكن أو كان مستعاراً أو مستأجراً فانقضت المدة جاز له إخراجها ولها الخروج لأنّه إسكان غير سائغ، ولو طلقت في مسكن دون مستحقّها جاز لها الخروج عند الطلاق إلى مسكن يناسبها وفيه تردّد.

الثاني: لو طلقها ثمّ باع المنزل فإن كانت معتدة بالأقراء لم يصحّ البيع لأنها تستحقّ سكنى غير معلومة فيتحقّق الجهالة، ولو كانت معتدة بالشهور صحّ لارتفاع الجهالة.

الثالث: لو طلقها ثمّ حجرَ عليه الحاكم قيل: هي أحقّ بالسكنى لتقدّم حقّها على

شرائع الإسلام

الغرماء، وقيل: تضرب مع الغرماء بمسحقها من أجرة المثل، والأول أشبه، أما لو حُجِرَ عليه ثم طُلِّق كانت أسوة مع الغرماء إذ لا مزية لها.

الرابع: لو طُلِّقها في مسكن لغيره استحقَّت السَّكْنَى في ذمته، فإن كان له غرماء ضربت مع الغرماء ضربت مع الغرماء بأجرة مثل سكنها، فإن كانت معتدة بالأشهر فالقدر معلوم، وإن كانت معتدة بالأقراء أو بالحمل ضربت مع الغرماء بأجرة سكنى أقلَّ الحمل أو أقلَّ الأقراء؛ فإن اتَّفَق وإلا أخذت نصيب الزَّائد، وكذا لو فسد الحمل قبل أقلَّ المدة رجع عليها بالتفاوت.

الخامس: لو مات فورث المسكن جماعة لم يكن لهم قسمته إذا كان بقدر مسكنها إلا بإذنها أو مع انقضاء عدتها لأنها استحقَّت السَّكْنَى فيه على صفة، والوجه أنه لا سَكْنَى بعد الوفاة ما لم تكن حاملاً.

السادس: لو أمرها بالانتقال فقلت رحلها وعباها ثم طُلِّقت وهي في الأول اعتدت فيه، ولو انتقلت وبقي عيالها ورحلها ثم طُلِّقت اعتدت في الثاني، ولو انتقلت إلى الثاني ثم رجعت إلى الأول لنقل متاعها ثم طُلِّقت اعتدت في الثاني لأنه صار منزلها، ولو خرجت من الأول فطُلِّقت قبل الوصول إلى الثاني اعتدت في الثاني لأنها مأمورة بالانتقال إليه.

السابع: البدوية تعتد في المنزل الذي طُلِّقت فيه، فلو ارتحل النازلون به رحلت معهم دفعاً لضرر الانفراد، وإن بقي أهلها فيه أقامت معهم ما لم يتغلب الخوف بالإقامة، ولو رحل أهلها وبقي من فيه منعة فالأشبه جواز النقل دفعاً لضرر الوحشة بالانفراد.

الثامن: لو طُلِّقها في السفينة فإن لم تكن مسكناً أسكنها حيث شاء وإن كانت مسكناً اعتدت فيها.

التاسع: إذا سكنت في منزلها ولم تطالب بمسكن فليس لها المطالبة بالأجرة لأن الظاهر منها التطوُّع بالأجرة، وكذا لو استأجرت مسكناً فسكنت فيه لأنها تستحقُّ السَّكْنَى حيث يُسْكِنُها لاحقاً لا حيث تتخير.

المسألة الثالثة: لانهقة للمتوفَّى عنها زوجها ولو كانت حاملاً، وروي أنه ينفق عليها من نصيب الحمل، وفي الرواية بُعدٌ ولها أن تبني حيث شاءت.

كتاب الطلاق

المسألة الرابعة: لو تزوّجت في العدة لم يصحّ ولم تنقطع عدة الأول، فإن لم يدخل بها الثاني فهي في عدة الأول، وإن وطأها الثاني عالماً بالتحريم فالحكم كذلك حملت أو لم تحمل، ولو كان جاهلاً ولم تحمل أتمت عدة الأول لأنها أسبق واستأنفت أخرى للثاني على أشهر الروايتين، ولو حملت وكان هناك ما يدلّ على أنه للأول اعتدت بوضعه له وللثاني بثلاثة أقرأ بعد وضعه، وإن كان هناك ما يدلّ على أنه للثاني اعتدت بوضعه له وأكملت عدة الأول بعد الوضع، فلو كان ما يدلّ على انتفائه عنها أتمت بعد وضعه عدة الأول واستأنفت عدة الأخير ولو احتمل أن يكون منها قيل: يقرع بينهما ويكون الوضع عدة لمن يلحق به، وفيه إشكال ينشأ من كونها فراشاً لثاني بوطء الشبهة فيكون أحقّ به.

الخامسة: تعتدّ زوجة الحاضر من حين الطلاق أو الوفاة، وتعتدّ من الغائب في الطلاق من وقت الوقوع وفي الوفاة من حين البلوغ ولو أخبر غير العدل؛ لكن لا تنكح إلاّ مع الثبوت وفائدته الاجتزاء بتلك العدة، ولو علمت الطلاق ولم تعلم الوقت اعتدت عند البلوغ.

السادسة: إذا طلقها بعد الدخول ثم راجع في العدة ثم طلق قبل الميسر لزمها استئناف العدة لبطلان الأولى بالرجعة، ولو خالها بعد الركعة قال الشيخ هنا: الأقوى أنه لا عدة، وهو بعيد لأنه خلع عن عقد يتعقبه الدخول، أمّا لو خالها بعد الدخول ثم تزوّجها في العدة وطلقها قبل الدخول لم تلزمها العدة؛ لأنّ العدة الأولى بطلت بالفراش المتجدّد ولم يحصل والعقد الثاني لم يحصل معه دخول، وقيل: يلزمها العدة لأنها لم تكمل العدة للأول، والأول أشبه.

السابعة: وطء الشبهة يسقط معه الحدّ وتجب العدة، ولو كانت المرأة عالمة بالتحريم وجهل الواطئ لحق به النسب ووجب له العدة وتحدّ المرأة ولا يسقط مهرها، ولو كانت الموطوءة أمة لحق به الولد وعلى الواطئ قيمته لمولاه حين سقط ومهر الأمة، وقيل: العشر إن كانت بكرًا ونصف العشر إن كانت ثيبًا وهو المروي.

الثامنة: إذا طلقها بائناً ثم وطأها بشبهة قيل: تتداخل العدتان لأنها لواحد، وهو حسن حاملاً كانت أو حائلاً.

شرائع الإسلام

التاسعة: إذا نكحت في العدة الرجعية وحملت من الثاني اعتدت بالوضع من الثاني وأكملت عدة الأول بعد الوضع وكان للأول الرجوع في تلك العدة دون زمان الحمل.

كتاب الخلع والمباراة

والتظرفي: الصيغة والفدية والشرائط والأحكام:

أما الصيغة:

فأن يقول: خلعتك على كذا أو فلانة مختلعة على كذا، وهل يقع بمجرد؟ المروي نعم، وقال الشيخ: لا يقع حتى يتبع بالطلاق، ولا يقع بفاديتك مجرداً عن لفظ الطلاق ولا فاسختك ولا أبنتك ولا نباتك ولا بالتقاييل، وبتقدير الاجتزاء بلفظ الخلع، هل يكون فسخاً أو طلاقاً؟ قال المرتضى رحمه الله: هو طلاق، وهو المروي، وقال الشيخ رحمه الله: الأولى أن يقال فسخ، وهو تخريج، فمن قال: هو فسخ لم يعتد به عدد الطلقات، ويقع الطلاق مع الفدية بائناً وإن انفرد عن لفظ الخلع.

فروع:

الأول: لو طلبت منه طلاقاً بعوض فخلعها مجرداً عن لفظ الطلاق لم يقع على القولين، ولو طلبت خلعاً بعوض فطلق به لم يلزم البذل على القول بوقوع الخلع بمجرد فسخ، ويقع الطلاق رجعيّاً ويلزم على القول بأنه طلاق أو أنه يفترق إلى الطلاق.

الثاني: لو ابتدأ فقال: أنت طالق بألف أو عليك ألف، صح الطلاق رجعيّاً ولم يلزمها الألف ولو تبرعت بعد ذلك بضمانها لأنه ضمان ما لم يجب، ولو دفعها إليه كانت هبة مستأنفة ولا تصير المطلقة بدفعها بائنة.

شرائع الإسلام

الثالث: إذا قالت: طلقني بألف، كان الجواب على الفور، فإن تأخر لم يستحقّ عوضاً وكان الطلاق رجعيّاً.

النَّظَرُ الثَّانِي: في الفدية:

كلّ ما صحّ أن يكون مهرّاً صحّ أن يكون فداء في الخلع، ولا تقدير فيه بل يجوز ولو كان زائداً عمّا وصل إليها من مهر وغيره، وإذا كان غائباً فلا بدّ من ذكر جنسه ووصفه وقدره ويكفي في الحاضر المشاهدة، وينصرف الإطلاق إلى غائب نقد البلد ومع التعيين إلى ما عُيِّن، ولو خالعه على ألف ولم يذكر المراد ولا قصد فسد الخلع، ولو كان الفداء ممّا لا يملكه المسلم كاخمر فسد الخلع وقيل: يكون رجعيّاً، وهو حقّ إن أتبع بالطلاق وإلّا كان البطلان أحقّ، ولو خالعه على خَلّ فبان خمرّاً صحّ وكان له بقدره خَلّ، ولو خلع على حمل الدّابة أو الجارية لم يصحّ.

ويصحّ بذل الفداء منها ومن وكيلها، وممّن يضمنه بإذنها، وهل يصحّ من المتبرّع؟ فيه تردّد، والأشبه المنع، أمّا لو قال: طلقها على ألف من مالها وعلىّ ضمانها أو على عبدّها هذا وعلىّ ضمانها، صحّ، فإن لم ترض بدفع البذل صحّ الخلع وضمن المتبرّع وفيه تردّد، ولو خالعت في مرض الموت صحّ، وإن بذلت أكثر من الثلث وكان من الأصل، وفيه قول: أنّ الزائد عن مهر المثل من الثلث، وهو أشبه.

ولو كان الفداء رضاع ولده صحّ مشروطاً بتعيين المدة، وكذا لو طلقها على نفقته بشرط تعيين القدر الذي يحتاج إليه من المأكّل والكسوة والمدة، ولو مات قبل المدة كان للمطلّق استيفاء ما بقي؛ فإن كان رضاعاً رجع بأجرة مثله، وإن كان اتفاقاً رجع بمثل ما كان يحتاج إليه في تلك المدة مثلاً أو قيمة، ولا يجب عليها دفعه دفعةً بل أدواراً في المدة كما كان يستحقّ عليها لو بقي.

ولو تلف العوض قبل القبض لم يبطل استحقاقه ولزمها مثله وقيّمته إن لم يكن مثليّاً، ولو خالعه بعوض موصوف؛ فإن وجد ما دفعته على الوصف وإلّا كان له ردّه والمطالبة بما

كتاب الطلاق

وصف، ولو كان معيّنًا فبان معيّباً ردّه وطالب بمثله أو قيمته وإن شاء أمسكه مع الأرش، وكذا لو خالعه على عبد على أنّه حبشيّ فبان زنجياً أو ثوب على أنّه نقيّ فبان أسمر، أمّا لو خالعه على أنّه إبريسّم فبان كثناناً صحّ الخلع وله قيمة الإبريسم وليس له إمساك الكثنان لاختلاف الجنس.

ولو دفعت ألفاً وقالت: طلقني بها متى شئت، لم يصحّ البذل ولو طلق كان رجعيّاً والألف لها، ولو خالع اثنتين بفدية واحدة صحّ وكانت بينهما بالسّوية، ولو قالتا: طلقنا بألف، فطلق واحدة كان له النصف، ولو عقّب بطلاق الأخرى كان رجعيّاً ولا عوض له لتأخّر الجواب عن الاستدعاء المقتضي للتعجيل، ولو خالعه على عين فبان مستحقّة قيل: يبطل الخلع. ولو قيل: يصحّ ويكون له القيمة أو المثل إن كانت مثليّاً، كان حسناً. ويصحّ البذل من الأمة؛ فإن أذن مولاها انصرف الإطلاق إلى الافتداء بمهر المثل، ولو بذلت زيادة عنه قيل: يصحّ وتكون لازمة لذمتها تتبع بها بعد العتق واليسار وتتبع بأصل البذل مع عدم الإذن، ولو بذلت عيناً فأجاز المولى صحّ الخلع والبذل، وإلاّ صحّ الخلع دون البذل ولزمها قيمته أو مثله تتبع به بعد العتق، ويصحّ بذل المكاتبه المطلقة ولا اعتراض للمولى أمّا المشروطة فكالقير.

النظر الثالث: في الشرائط:

ويعتبر في الخالع شروط أربعة: البلوغ وكمال العقل والاختيار والقصد، فلا يقع مع الصغر ولا مع الجنون ولا مع الإكراه ولا مع السكر ولا مع الغضب الزافع للقصد، ولو خالع وليّ الطفل بعوض صحّ إن لم يكن طلاقاً، ويبطل مع القول بكونه طلاقاً، ويعتبر في المختلعة أن تكون طاهراً طهراً لم يجامعها فيه إذا كانت مدخولاً بها غير يائسة وكان حاضراً معها، وأن تكون الكراهية من المرأة ولو قالت: لا أدخلن عليك من تكرهه، لم يجب عليه خلعه بل يستحبّ وفيه رواية بالوجوب، ويصحّ خلع الحامل مع رؤية الدّم كما يصحّ طلاقها ولو قيل: أنّها تحيض، وكذا التي لم يدخل بها ولو كانت حائضاً، وتخلع اليائسة وإن

شرائع الإسلام

وطأها في المخالعة.

ويعتبر في العقد حضور شاهدين دفعة ولو افترقا لم يقع وتجريده عن شرط، ويصح الخلع من المحجور عليه لتبذير أو فلس ومن الذمّي والحربي، ولو كان البذل خيراً أو خنزيراً صح، ولو أسلم أو أحدهما قبل الإقباض ضمنت القيمة عند مستحليه، والشرط إنما يبطل إذا لم يقتضه العقد؛ فلو قال: فإن رجعت رجعت، لم يبطل هذا الشرط لأنه من مقتضى الخلع وكذا لو شرطت هي الرجوع في الفدية، أما لو قال: خالعتك إن شئت، لم يصح ولو شأنت لأنه شرط ليس من مقتضاه، وكذا لو قال: خالعتك إن ضمنت لي ألفاً، أو إن أعطيتني ألفاً أو ما شاكله، وكذا: متى أو مهما أو أي وقت أو أي حين.

النَّظَرُ الرَّابِعُ: في الأحكام: وفيه مسائل:

الأولى: لو أكرهها على الفدية فعل حراماً، ولو طلق به صحّ الطلاق ولم تسلم إليه الفدية وكان له الرجعة.

الثانية: لو خالعا والأخلاق ملتزمة لم يصحّ الخلع ولا يملك الفدية، ولو طلقها والحال هذه بعوض لم تملك العوض وصحّ الطلاق وله الرجعة.

الثالثة: إذا أتت بفاحشة جاز عضلها لتفدي نفسها، وقيل: هو منسوخ ولم يثبت.

الرابعة: إذا صحّ الخلع فلا رجعة له ولها الرجوع في الفدية مادامت في العدة ومع رجوعها يرجع إن شاء.

الخامسة: لو خالعا وشرط الرجعة لم يصحّ وكذا لو طلق بعوض.

السادسة: المختلعة لا يلحقها طلاق بعد الخلع لأن الثاني مشروط بالرجعة، نعم لو رجعت في الفدية فرجع جاز استئناف الطلاق:

السابعة: إذا قالت: طلقني ثلاثاً بألف، فطلقها قال الشيخ: لا يصحّ لأنه طلاق بشرط، والوجه أنه طلاق في مقابلة بذل فلا يُعَدُّ شرطاً، فإن قصدت الثلاث ولأه لم يصحّ البذل وإن طلقها ثلاثاً مرسلاً لأنه لم يفعل ما سألته، وقيل: يكون له الثلث لوقوع

كتاب الطلاق

الواحدة، أما لو قصدت الثلاث التي يتخللها رجعتان صح، فإن طلق ثلاثاً فله الألف وإن طلق واحدة قيل: له ثلث الألف، لأنها جعلته في مقابلة الثلاث فاقترضى تقسيط المقدار على الطلقات بالسوية، وفيه تردد منشأ جعل الجملة في مقابلة الثلث بما هي فلا يقتضي التقسيط مع الانفرد، ولو كانت معه على طلقة فقالت: طلقني ثلاثاً بألف، فطلق واحدة كان له ثلث الألف، وقيل: له الألف إن كانت عاملة والثلث إن كانت جاهلة، وفيه إشكال.

الثامنة: لو قالت: طلقني واحدة بألف، فطلقها ثلاثاً ولأه وقع واحدة وله الألف، ولو قالت: طلقني واحدة بألف، فقال: أنت طالق فطالق فطالق، طلقت بالأولى ولغي الباقي، فإن قال: الألف في مقابلة الأولى، فالألف له وكانت المطلقة بائنة، ولو قال: في مقابلة الثانية، كانت الأولى رجعية وبطلت الثانية والفدية، ولو قال: في مقابلة الكل، قال الشيخ: وقعت الأولى وله ثلث الألف، وفيه إشكال من حيث إيقاعه ما التمسته.

التاسعة: إذا قال أبوها: طلقها وأنت بريء من صداقها، وطلق صح الطلاق رجعيًا ولم يلزمها الإبراء ولا يضمنه الأب.

العاشرة: إذا وكلت في خلعه مطلقاً اقتضى خلعهما بمهر المثل نقدًا بنقد البلد، وكذا الزوج إذا وكل في الخلع فأطلق، فإن بذل وكيلها زيادة عن مهر المثل بطل البذل ووقع الطلاق رجعيًا ولا يضمن الوكيل، ولو خلعهما وكيل الزوج بأقل من مهر المثل بطل الخلع، ولو طلق بذلك البذل لم يقع لأنه فعل غير مأذون فيه.

ويلحق بالأحكام مسائل النزاع وهي ثلاثة:

الأولى: إذا اتفقا في القدر واختلفا في الجنس فالقول قول المرأة.

الثانية: لو اتفقا على ذكر القدر دون الجنس واختلفا في الإرادة قيل: يبطل، وقيل:

على الرجل البيّنة، وهو أشبه.

الثالثة: لو قال: خالعك على ألف في ذمتك، فقالت: بل في ذمة زيد، فالبيّنة عليه

واليمين عليها. ويسقط العوض مع يمينها، ولا يلزم زيداً. وكذا لو قالت: بل خالعك فلان

شرائع الإسلام

والعوض عليه. أما لو قالت: خالعتك بكذا. وضمنه عني فلان أو برأه عني فلان، لزمها الألف ما لم تكن بينة، لأنّها دعوى محضّة، ولا يثبت على فلان شيء بمجرد دعواها. وأما المبرأة: فهو أن يقول: بارأتك على كذا فأنت طالق، وهي تترتب على كراهية كلّ واحد من الزوجين صاحبه، ويشترط اتباعه بلفظ الطلاق؛ فلو اقتصر المبرأ على لفظ المبرأة لم يقع به فرقة، ولو قال بدلاً من بارأتك: فاسختك أو أبنتك، أو غيره من الألفاظ صحّ إذا أتبعه بالطلاق إذ مقتضى للفرقة التلقّظ بالطلاق لا غير، ولو اقتصر على قوله: أنت طالق بكذا، صحّ وكان مبرأةً إذ هي عبارة عن الطلاق بعوض مع منافاة بين الزوجين.

ويشترط في المبرأ والمبرأة ما شرط في الخاليع والمخالعة، وتقع الطلقة مع العوض بائنة ليس للزوج معها رجوع إلا أن ترجع الزوجة في الفدية فيرجع لها مادامت في العدة، وللمرأة الرجوع في الفدية ما لم تنقض عدتها، والمبرأة كالخلع لكن المبرأة تترتب على كراهية كلّ واحد من الزوجين صاحبه ويترتب الخلع على كراهية الزوجة، ويأخذ في المبرأة بقدر ما وصل إليها منه ولا تحلّ له الزيادة وفي الخلع جائز، وتقف الفرقة في المبرأة على التلقّظ بالطلاق إتفاقاً منا وفي الخلع على الخلاف.

كِتَابُ الظَّهَارِ

والتنظر فيه يستدعي بيان أمور خمسة:

الأول: في الصيغة:

وهي أن يقول: أنت عليّ كظهر أمي، وكذا لو قال: هذه، أو ما شاكل ذلك من الألفاظ الدالة على تميزها، ولا عبرة باختلاف ألفاظ الصلوات كقوله: أنت مني أو عندي، ولو شبهها بظهر إحدى المحرمات نسباً أو رضاعاً كالأم أو الأخت فيه روايتان أشهرهما الوقوع، ولو شبهها بيد أمه أو شعرها أو بطنها قيل: لا يقع اقتصاراً على منطوق الآية، وبالوقوع رواية فيها ضعف، أما لو شبهها بغير أمه بما عدا لفظة الظهر لم يقع قطعاً. ولو قال: أنت كأمي أو مثل أمي، قيل: يقع إن قصد به الظهار، وفيه إشكال منشأ اختصاص الظهار بمورد الشرع والتمسك في الحل بمقتضى العقد، ولو شبهها بمحرمة بالمصاهرة تحريماً مؤبداً كأم الزوجة وبنت زوجته المدخول بها وزوجة الأب والابن لم يقع به الظهار، وكذا لو شبهها بأخت الزوجة أو عمته أو خالتها، ولو قال: كظهر أبي أو أخي أو عمي، لم يكن شيئاً وكذا لو قالت هي: أنت عليّ كظهر أمي وأبي:

ويشترط في وقوعه حضور عدلين يسمعان لطق المظاهر، ولو جعله ميئاً لم يقع، ولا يقع إلا منجزاً فلو علقه بانقضاء الشهر أو دخول الجمعة لم يقع على الأظهر، وقيل: يقع، وهو نادر، وهل يقع في إضرار؟ قيل لا، وفيه إشكال منشأ التمسك بالعموم، وفي وقوعه موقوفاً على الشرط تردد أظهره الجواز، ولو قيده بمدة كأن يظاهر منها شهراً أو سنة قال

شرائع الإسلام

الشيخ: لا يقع، وفيه إشكال مستند إلى عموم الآية وربما قيل: إن قصرت المدة عن زمان الترتبص لم يقع، وهو تخصيص للعموم بالحكم المخصوص وفيه ضعف.

فروع:

لوقال: أنت طالق كظهر أمتي، وقع الطلاق ولغي الظهار قصد الظهار أو لم يقصده، وقال الشيخ: إن قصد الطلاق والظهار صح إن كانت المطلقة رجعية فكأنه قال: أنت طالق، أنت علي كظهر أمتي، وفيه تردد لأن التية لا تستقل بوقوع الظهار ما لم يكن اللفظ الصريح الذي لا احتمال فيه، وكذا لوقال: أنت حرام كظهر أمتي. ولو ظاهر إحدى زوجتيه إن ظاهر ضربتها ثم ظاهر الضرة وقع الظهاران، ولو ظاهرها إن ظاهر فلانة الأجنبية وقصد التطق بلفظ الظهار صح الظهار عند مواجهتها به، وإن قصد الظهار الشرعي لم يقع ظاهر وكذا لوقال: أجنبية، ولو قال: فلانة، من غير وصف فتزوجها وظهرها قال الشيخ: يقع الظهاران، وهو حسن.

الثاني: في المظاهر:

ويعتبر فيه البلوغ وكمال العقل والاختيار والقصد، فلا يصح ظهار الطفل ولا المجنون ولا المكره ولا فاقد القصد بالسكر أو الإغماء أو الغضب، ولو ظاهر ونوى الطلاق لم يقع الطلاق لعدم اللفظ المعتبر ولا الظهار لعدم القصد، ويصح ظهار الخصي والمحبوب إن قلنا بتحريم ماعدا الوطء مثل الملامسة، وكذا يصح الظهار من الكافر ومنعه الشيخ التفاتاً إلى تعذر الكفارة والمعتمد ضعيف لإمكانها بتقديم الإسلام، ويصح من العهد.

الثالث: في المظاهرة:

ويشترط أن تكون منكوبة بالعقد الدائم فلا تقع على الأجنبية ولو علقه على النكاح، وأن تكون طاهراً طهرأ لم يجامعها فيه إذا كان زوجها حاضراً وكان مثلها تحيض، ولو كان

كتاب الطلاق

غائباً صحّ وكذا لو كان حاضراً وهي يائسة أو لم تبلغ، وفي اشتراط الدخول تردّد والمرويّ اشتراطه وفيه قول آخر مستنده التمسك بالعموم، وهل يقع بالمستمتع بها؟ فيه خلاف والأظهر الوقوع، وفي الموطوعة بالملك تردّد والمرويّ أنّه يقع كما يقع بالحرّة، ومع الدخول يقع ولو كان الوطء دبراً صغيرة كانت أو كبيرة مجنونة أو عاقلة، وكذا يقع بالرتقاء والمريضة التي لا توطأ.

الرّابع: في الأحكام:

وهي مسائل:

- الأولى: الظّهار محرّم لا تصافه بالمنكر وقيل: لاعتقابه فيه لتعقيبه بالعفو.
- الثّانية: لا تجب الكفّارة بالتلفّظ وإنّما تجب بالعود وهو إرادة الوطء، والأقرب أنّه لاستقرارها بل معنى الوجوب تحريم الوطء حتّى يكفر، ولو وطئ قبل الكفّارة لزمه كفّارتان ولو كرّر الوطء تكرّرت الكفّارة.
- الثّالثة: إذا طلقها بعد الظّهار رجعيّاً ثمّ راجعها لم تحلّ له حتّى يُكفر، ولو خرجت من العدة ثمّ تزوّجها ووطأها فلا كفّارة، وكذا لو طلقها بائناً وتزوّجها في العدة ووطأها، وكذا لو ماتا أو مات أحدهما أو ارتدّا أو ارتدّ أحدهما.
- الرّابعة: لو ظاهر من زوجته الأمة ثمّ ابتاعها فقد بطل العقد، ولو وطأها بالملك لم تجب عليه الكفّارة، ولو ابتاعها من مولاها غير الزوج ففسخ سقط حكم التّهار، ولو تزوّجها الزوج بعقد مستأنف لم تجب الكفّارة.
- الخامسة: إذا قال: أنيت عليّ كظهر أمي إن شاء زيد، فقال: شئت، وقع على القول بدخول الشرط في الظّهار، ولو قال: إن شاء الله، لم يقع ظهار به.
- السادسة: لو ظاهر من أربع بلفظ واحد كان عليه عن كلّ واحدة كفّارة، ولو ظاهر من واحدة مراراً وجب عليه بكلّ مرّة كفّارة فرّق الظّهار أو تابعه ومن فقهاً ثلث من فصل، ولو وطأها قبل التّكفير لزمه عن كلّ وطء كفّارة واحدة.

شرائع الإسلام

السابعة: إذا أطلق الظهار حرّم عليه الوطء حتّى يكفّر، ولو علّقه بشرط جاز الوطء ما لم يحصل الشرط ولو وطئ قبله لم يكفّر، ولو كان الوطء هو الشرط يثبت الظهار بعد فعله ولا تستقرّ الكفارة حتّى يعود، وقيل: تجب بنفس الوطء، وهو بعيد.

الثامنة: يحرم الوطء على المظاهر ما لم يكفّر سواء كفّر بالعتق أو الصيام أو الإطعام، ولو وطأها في خلال الصوم استأنف، وقال شاذّ منّا: لا يبطل التتابع لو وطئ ليلاً، وهو غلط، وهل يحرم عليه ما دون الوطء كالقبلة والملازمة؟ قيل: نعم لأنّه مماسة، وفيه إشكال ينشأ من اختلاف التفسير.

التاسعة: إذا عجز المظاهر عن الكفارة أو ما يقوم مقامها عدا الإستغفار قيل: يحرم عليه حتّى يكفّر، وقيل: يجزيه الاستغفار، وهو أكثر.

العاشرة: إن صبرت المظاهرة فلا اعتراض، وإن رفعت أمرها إلى الحاكم خيّر بين التكفير والرجعة أو الطلاق وأنظرة ثلاثة أشهر من حين المرافعة؛ فإن انقضت المدة ولم يختار أحدهما ضيق عليه في المطعم والمشرب حتّى يختار أحدهما، ولا يجبره على الطلاق تضييقاً ولا يطلق عنه.

كتاب الإيلاء والنظر في أمور أربعة:

الأول: في الصيغة:

ولا ينعقد الإيلاء إلا بأسماء الله تعالى مع التلّفظ ويقع بكلّ لسان مع القصد إليه، واللفظ الصريح: والله لأدخلن فرجي في فرجك، أو يأتي باللفظة المختصة بهذا الفعل أو ما يدلّ عليها صريحاً، والمحتمل كقوله: لاجامعتك أو لاوطأتك، فإن قصد الإيلاء صحّ، ولا يقع مع تجرّده عن النية، أمّا لو قال: لأجمع رأسي ورأسك في بيت أو مخدّة أو لاساقفتك، قال الشيخ في الخلاف: لا يقع به إيلاء، وقال في المبسوط يقع مع القصد، وهو حسن، ولو قال: لاجامعتك في دبرك، لم يكن مؤيلاً.

وهل يشترط تجريد الإيلاء عن الشرط؟ للشيخ فيه قولان أظهرهما اشتراطه، فلو علّقه بشرط، أو زمان متوقع كان لاغياً. ولو حلف بالعناق أن لا يطأها أو بالصدقة أو بالتحرّم لم يقع ولو قصد الإيلاء، ولو قال: إن أصبتك فعليّ كذا، لم يكن إيلاء، ولو آلى من زوجة وقال للأخرى: شركتك معها، لم يقع بالثانية ولو نواه إذ لا إيلاء إلا مع التّطيق باسم الله، ولا يقع إلا في إضرار فلو حلف لصلاح اللبن أو لتدبير في مرض لم يكن له حكم الإيلاء وكان كالإيمان.

الثاني: في المؤلّى:

ويعتبر فيه البلوغ وكمال العقل والاختيار والقصد، وبصمّ من المملوك حرّة كانت

شرائع الإسلام

زوجته أو أمة ومن الذمّي ومن الخصبّي، وفي صحته من المبوب تردّد أشبهه الجواز ويكون فئه كفئة العاجر.

الثالث: في المؤلى منها:

ويشترط أن تكون منكوحه بالعقد لابللك وأن تكون مدخولاً بها، وفي وقوعه بالمستمتع بها تردّد أظهره المنع، ويقع بالحرّة والمملوكة والمرافعة إلى المرأة لضرب المدة ولها بعد انقضائها المطالبة بالفئة ولو كانت أمة ولا اعتراض للمولى، ويقع الإيلاء بالذمّة كما يقع بالمسلمة.

الرابع: في أحكامه: وهي مسائل:

الأولى: لا ينعد الإيلاء حتّى يكون التّحرّيم مطلقاً أو مقيداً بالدوام أو مقروناً بمدة تزيد عن أربعة أشهر أو مضافاً إلى فعلٍ لا يحصل إلّا بعد انقضاء مدة التّربّص يقيناً أو غالباً كقوله وهو بالعراق: حتّى أمضي إلى بلد التّرك وأعود، أو يقول: ما بقيت، ولا يقع لأربعة أشهر فادون ولا معلقاً بفعلٍ ينقضي قبل هذه المدة يقيناً أو غالباً أو محتملاً على السّواء، ولو قال: والله لاوطأتك حتّى أدخل هذه الدّار، لم يكن إيلاء لأنّه يمكنه التّخلّص من التّكفير مع الوطء بالدّخول وهو منافي للإيلاء.

الثّانية: مدة التّربّص في الحرّة والأمة أربعة أشهر سواء كان الزّوج حرّاً أو عبداً، والمدة حقّ للزّوج وليس للزّوجة مطالبة فيها بالفئة فإذا انقضت لم تطلق بانقضاء المدة ولم يكن للحاكم طلاقها، وإن رافعه فهو مخير بين الطلاق والفئة؛ فإن طلق فقد خرج من حقّها وتقع الطّلفة رجعية على الأشهر وكذا إن فاء، وإن امتنع من الأمرين حبس وضيق عليه حتّى ينيء أو يطلق ولا يجبره الحاكم على أحدهما تعييناً. ولو آلى مدة معيّنة ودافع بعد المرافعة حتّى انقضت المدة سقط حكم الإيلاء ولم يلزمه الكفّارة مع الوطء، ولو أسقطت حقّها من المطالبة لم تسقط المطالبة لأنّه حقّ متجدّد فيسقط بالعفو ما كان لازماً لا

كتاب الطلاق

ما يتجدد.

فروع:

الأول: لو اختلفا في انقضاء المدة فالقول قول من يدعي بقاءها، وكذا لو اختلفا في زمان إيقاع الإيلاء فالقول قول من يدعي تأخيرها.

الثاني: لو انقضت مدة الترتبص وهناك ما يمنع من الوطء كالحيض والمرض لم يكن لها المطالبة لظهور عذره في التخلف، ولو قيل: لها المطالبة بفئة العاجز عن الوطء، كان حسناً، ولو تجددت أعذارها في أثناء المدة قال في المبسوط: تنقطع الاستدامة عدا الحيض، وفيه تردد، ولا تنقطع المدة بأعذار الرجل ابتداءً ولا اعتراضاً ولا تمنع من المرافعة انتهاء. **الثالث:** إذا جُنَّ بعد ضرب المدة احتسبت المدة عليه وإن كان مجنوناً؛ فإن انقضت المدة والجنون باق ترتبص به حتى يفيق.

الرابع: إذا انقضت المدة وهو مُحْرَمٌ أُلْزِمَ بفئة المذخور وكذا لو اتفق صائماً، ولو واقع أُنِيَ بالفئة وإن أُنِمْ وكذا في كل وطء محرم كالوطء في الحيض والصوم الواجب. **الخامس:** إذا ظاهر ثم آلى صحَّ الأمران وتوقف بعد انقضاء مدة الظهار، فإن طلق فقد وفي الحق وإن أبى أُلْزِمَ التكفير والوطء لأنه أسقط حقه من الترتبص بالظهار وكان عليه كفارة الإيلاء.

السادس: إذا آلى ثم ارتدَّ قال الشيخ: لا يحتسب عليه مدة الردة لأنَّ المنع بسبب الارتداد لا بسبب الإيلاء، والوجه الاحتساب لتمكُّنه من الوطء بإزالة المانع. **المسألة الثالثة:** إذا وطئ في مدة الترتبص لزمت الكفارة إجماعاً، ولو وطئ بعد المدة قال في المبسوط: لا كفارة، وفي الخلاف يلزمه، وهو الأشبه.

الرابعة: إذا وطأ المولي ساهياً أو مجنوناً أو اشتبهت بغيرها من حلاله قال الشيخ: بطل حكم الإيلاء لتحقق الإصابة، ولا تجب الكفارة لعدم الحنث. **الخامسة:** إذا ادعى الإصابة فأنكرت فالقول قوله مع يمينه لتعذر البيّنة.

شرائع الإسلام

السادسة: قال في المبسوط: المدة المضروبة بعد الترافع لامن حين الإيلاء، وفيه تردد.
السابعة: الذمّتان إذا ترافعا كان الحاكم بالخيار بين الحكم بينهما وبين ردّهما إلى أهل نخلتها.

الثامنة: فئة القادر غيبوبة الحشفة في القبل وفئة العاجز إظهار العزم على الوطء مع القدرة. ولو طلب الإمهال مع القدرة، أمهل ما جرت العادة به، كتوقع خفة المأكول أو الأكل إن كان جائعاً، أو الراحة إن كان متعباً.

التاسعة: إذا آلى من الأمة ثم اشتراها وأعتقها وتزوجها لم يُعِد الإيلاء، وكذا لو آلى العبد من الحرة ثم اشتريته وأعتقته وتزوج بها.

العاشر: إذا قال لأربع: والله لاوطأتكنّ، لم يكن مولياً في الحال وجازله وطء ثلاث منهنّ ويتعين التحريم في الرابعة ويثبت الإيلاء، ولها المرافعة ويضرب لها المدة ثم نفقه بعد المدة، ولو ماتت واحدة قبل الوطء انحلت اليمين لأنّ الحنث لا يتحقق إلّا مع وطء الجميع، وقد تعذر في حق الميتة إذ لا حكم لوطنها، وليس كذلك لو طلق واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً لأنّ حكم اليمين هنا باق فيمن بقي لإمكان الوطء في المطلقات ولو بالشبهة، ولو قال: لاوطئت واحدة منكنّ، تعلّق الإيلاء بالجميع وضربت المدة لهنّ عاجلاً، نعم لو وطىء واحدة حنث وانحلت اليمين في البواقي ولو طلق واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً كان الإيلاء ثابتاً فيمن بقي، ولو قال: في هذه أردت واحدة معيّنة، قيل قوله لأنّه أبصر بنيته، ولو قال: لاوطأت كلّ واحدة منكنّ، كان مولياً من كلّ واحدة كما لو آلى من كلّ واحدة منفردة، وكلّ من طلقها فقد وفّاها حقّها ولم ينحلّ اليمين في البواقي، وكذا لو وطأها قبل الطلاق لزمته الكفارة وكان الإيلاء حينئذ في البواقي باقياً.

الحادية عشرة: إذا آلى من الرجعية صحّ ويحتسب زمان العدة من المدة، وكذا لو طلقها رجعيّاً بعد الإيلاء وراجع.

الثانية عشرة: لا تتكرر الكفارة بتكرّر اليمين سواء قصد التأكيد أو لم يقصد أو قصد بالثانية غير ما قصد بالأولى إذا كان الزمان واحداً، نعم لو قال: والله لاوطأتك خمسة

كتاب الطلاق

أشهر فإذا انقضت فوالله لا وطأتك سنة، فهما إيلاءان ولها المرافعة لضرب مدة التربص عقيب اليمين، ولو وافقته فماطل حتى انقضت خمسة أشهر فقد انحلت اليمين، قال الشيخ: ويدخل وقت الإيلاء الثاني، والوجه بطلان الثاني لتعلقه على الصفة على ما قرره الشيخ. الثالثة عشرة: إذا قال: والله لا وطأتك سنة إلا مرة لم يكن مولىً في الحال لأن له الوطاء من غير تكفير، ولو وطأ وقع الإيلاء ثم ينظر فإن تخلف من المدة قدر التربص فصاعداً صحَّ وكان لها المرافعة وإن كان دون المدة بطل حكم الإيلاء.

كتاب اللعان والنظر في أركانه وأحكامه

وأركانه أربعة:

الركن الأول: في السبب: وهوشيان:

الأول: القذف:

ولا يترتب اللعان به إلا على رمي الزوجة المحصنة المدخول بها بالزنى قبلاً أو دبراً مع دعوى المشاهدة وعدم البينة، فلورمى الأجنبية تعين الحد ولا لعان وكذا لو قذف الزوجة ولم يدع المشاهدة، ولو كان له بينة فلا لعان ولا حد وكذا لو كانت المقذوفة مشهورة بالزنى، ويتفرع على اشتراط المشاهدة سقوط اللعان في حق الأعمى بالقذف لتعذر المشاهدة ويثبت في حقه بنفي الولد.

ولو كان للقاذف بينة فعُدل عنها إلى اللعان قال في الخلاف: يصح، ومنع في المبسوط التفاتاً إلى اشتراط عدم البينة في الآية وهو الأشبه، ولو قذفها بزنى أضافه إلى ما قبل النكاح فقد وجب الحد، وهل له إسقاطه باللعان؟ قال في الخلاف: ليس له اللعان اعتباراً بحالة الزنى، وقال في المبسوط: له ذلك اعتباراً بحالة القذف، وهو أشبه، ولا يجوز قذفها مع الشبهة ولا مع غلبة الظن وإن أخبره الثقة أو شاع أن فلاناً زنى بها.

وإذا قذف في العدة الرجعية كان له اللعان، وليس له ذلك في البائن بل يثبت بالقذف الحد ولو أضافه إلى زمان الزوجية، ولو قذفها بالسحق لم يثبت اللعان ولو ادعى المشاهدة ويثبت الحد، ولو قذف زوجته المجنونة ثبت الحد ولا يقام عليه الحد إلا بعد

كتاب الطلاق

المطالبة فإن أفاقت صحَّ اللعان، وليس لوليَّها المطالبة بالحدِّ مادامت حيَّة، وكذا ليس له مطالبة زوج أمته بالتغريم في قذفها فإن ماتت قال الشيخ: له المطالبة، وهو حسن.

السبب الثاني: إنكار الولد:

ولا يثبت اللعان بإنكار الولد حتَّى تضعه لستة أشهر فصاعداً من حين وطئها ما لم يتجاوز حملها أقصى مدة الحمل وتكون موطوءة بالعقد الدائم، ولو ولدته تاماً لأقلَّ من ستة أشهر لم يلحق به وانتفى عنه بغير لعان، أمَّا لو اختلفا بعد الدخول في زمان الحمل تلاعناً ولا يلحق الولد حتَّى يكون الوطء ممكناً والزَّوج قادراً، فلو دخل الصبيّ لدون تسع فولدت لم يلحق به، ولو كان له عشر فما زاد لحق بها لإمكان البلوغ في حقِّه ولو كان نادراً، ولو أنكر الولد لم يلاعن إذ لاحكم للعانه ويؤخر اللعان حتَّى يبلغ الرشد وينكره، ولو مات قبل البلوغ أو بعده ولم ينكره ألحق به وورثته الزَّوجة والولد.

ولو وطئ الزَّوج دبراً فحملت ألحق به لإمكان استرسال المنّي في الفرج وإن كان الوطء في غيره، ولا يلحق الولدُ الخصيَّ المحبوب على تردّد، ويلحق ولد الخصيِّ أو المحبوب. ولا ينتفي ولد أحدهما إلّا باللعان تنزيلاً على الاحتمال وإن بُعد، وإذا كان الزَّوج حاضراً وقت الولادة ولم ينكر الولد مع ارتفاع الأعدار لم يكن له إنكاره بعد ذلك إلّا أن يؤخره بما جرت العادة به كالسعي إلى الحاكم، ولو قيل: له إنكاره بعد ذلك ما لم يعترف به، كان حسناً، ولو أمسك عن نفي الحمل حتَّى وضعت جاز له نفيه بعد الوضع على القولين لاحتمال أن يكون التوقّف لتردّده بين أن يكون حملاً أو ریحاً، ومتى أقرب بالولد صريحاً أو فحوى لم يكن له إنكاره بعد ذلك مثل أن يُبشّر به فيجيب بما يتضمّن الرضا كأن يقال له: بارك الله لك في مولودك، فيقول: آمين، أو يقول: إن شاء الله، أمّا لو قال عجيباً: بارك الله فيك أو أحسن الله إليك، لم يكن إقراراً.

وإذا طلق الرجل وأنكر الدخول فادّعت أنه حامل منه؛ فإن أقامت بيّنة أنّه أرخى ستراً لاعتها وحرمت عليه وكان عليه المهر، وإن لم تقم بيّنة كان عليه نصف المهر

شرائع الإسلام

ولا لعان وعليها الحدة مائة سوط، وقيل: لا يثبت اللعان ما لم يثبت الدخول وهو الوطء ولا يكفي إرخاء الستر ولا يتوجه عليه الحدة لأنه لم يقذف ولا أنكر ولداً يلزمه الإقرار به، ولعل هذا أشبه، ولو قذف امرأته ونفى الولد وأقام بينة سقطت الحدة ولم ينتف الولد إلا باللعان، ولو طلقها بائناً فأتت بولد يلحق به في الظاهر ولم ينتف إلا باللعان، ولو تزوجت المطلقة وأتت بولد لدون ستة أشهر من دخول الثاني ولتسعة أشهر فما دون من فراق الأول لم ينتف عنه إلا باللعان.

الركن الثاني: في الملاين:

ويعتبر كونه بالغاً عاقلاً، وفي لعان الكافر روايتان أشهرهما أنه يصح وكذا القول في المملوك، ويصح لعان الأخرس إذا كان له إشارة معقولة كما يصح طلاقه وإقراره، وربما توقف شاذاً متناً نظراً إلى تعذر العلم بالإشارة وهو ضعيف إذ ليس حال اللعان بزائد عن حال الإقرار بالقتل، ولا يصح اللعان مع عدم التطق وعدم الإشارة المعقولة، ولو نفي ولد المجنونة لم ينتف إلا باللعان، ولو أفاقت فلا عنت صحح وإلا كان التسبب ثابتاً والزوجة باقية، ولو أنكر ولد الشبهة انتفى عنه ولم يثبت اللعان، وإذا عرف إنتفاء الحمل لاختلال شروط الالتحاق أو بعضها وجب إنكار الولد واللعان لئلا يلتحق بنسبه من ليس منه، ولا يجوز إنكار الولد للشبهة ولا للظن ولا لمخالفة صفات الولد لصفات الواطىء.

الركن الثالث: في الملاعنة:

ويعتبر فيها البلوغ وكمال العقل والسلامة من الصمم والخرس وأن تكون منكوبة بالعقد الدائم، وفي اعتبار الدخول بها خلاف المروي أنه لا لعان قبله وفيه قول بالجواز وقال ثالث بثبوتها بالقذف دون نفي الولد، ويثبت اللعان بين الحر والمملوكة وفيه رواية بالمنع وقال ثالث بثبوتها بنفي الولد دون القذف، ويصح لعان الحامل لكن لا يقام عليها الحدة إلا بعد الوضع، ولا تصير الأمة فراشاً بالملك، وهل تصير فراشاً بالوطء؟ فيه روايتان

كتاب الطلاق

أظهرهما أنها ليست فراشاً، ولا يلحق ولدها إلا بإقراره ولو اعترف بوطئها، ولو نفاه لم يفتقر إلى لعان.

الركن الرابع: في كيفية اللعان:

ولا يصح إلا عند الحاكم أو من ينصبه لذلك؛ ولوتراضيا برجل من العامة فلاعن بينهما جاز، ويثبت حكم اللعان بنفس الحكم، وقيل: يعتبر رضاهما بعد الحكم، وصورة اللعان أن يشهد الرجل بالله أربع مرات أنه لمن الصادقين فيما رماها به، ثم يقول: أن عليه لعنة الله إن كان من الكاذبين، ثم تشهد المرأة بالله أربعاً أنه ليمن الكاذبين فيما رماها به، ثم تقول: أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين.

ويشتمل اللعان على واجب ومندوب:

فالواجب التلّفظ بالشهادة على الوجه المذكور وأن يكون الرجل قائماً عند التلّفظ وكذا المرأة، وقيل: يكونان جميعاً قائمين بين يدي الحاكم، وأن يبدأ الرجل أولاً بالتلّفظ على الترتيب المذكور وبعده المرأة وأن يعيّنهما بما يزيل الاحتمال كذكر اسمها واسم أبيها أو صفاتها المميّزة لها عن غيرها، وأن يكون التلّظ بالعريّة مع القدرة ويجوز بغيرها مع التّعذر، وإذا كان الحاكم غير عارف بتلك اللّغة افتقر إلى حضور مترجمين ولا يكفي الواحد، ويجب البدء بالشهادات ثم باللّعن وفي المرأة تبدأ بالشهادات ثم بقولها: أن غضب الله عليها، ولو قال أحدهما عوض أشهد بالله: أحلف أو أقسم، أو ما شاكله لم يجز. والمندوب أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة وأن يقف الرجل عن يمينه والمرأة عن يمين الرجل وأن يحضر من يسمع اللعان، وأن يعظه الحاكم ويحذّره بعد الشهادات قبل ذكر اللّعن وكذا في المرأة قبل ذكر الغضب، وقد يغلّظ اللعان بالقول والمكان والزّمان، ويجوز اللعان في المساجد والجوامع إذ لم يكن هناك مانع من الكون في المسجد، فإن اتفقت المرأة حائضاً أنفذ الحاكم إليها من يستوفي الشهادات، وكذا لو كانت غير برزة لم يكلفها الخروج

شرائع الإسلام

عن منزلها وجاز استيفاء الشَّهادات عليها فيه، وقال الشَّيخ: إِنَّ اللَّعَانَ أَيْمَانٌ وليست بشهادات، ولعلَّه نظر إلى اللَّفْظ فَإِنَّهُ بصورة اليمين.

النَّظَرُ الثَّانِي:

وَأَمَّا أَحْكَامُهُ: فتشتمل على مسائل:

الأولى: يتعلَّق بالقذف وجوب الحَدِّ في حقِّ الرَّجُل وبلعانه سقوط الحَدِّ في حقِّه وجوب الحَدِّ في حقِّ المرأة، ومع لعانها ثبوت أحكام أربعة: سقوط الحَدِّين وانتفاء الولد عن الرَّجُل دون المرأة وزوال الفراش والتَّحريم بالمؤبَد، ولو أكذب نفسه في أثناء اللَّعَان أو نكل ثبت عليه الحَدِّ ولم تثبت عليه الأحكام الباقية، ولو نكلت هي أو أَقَرَّت رُجِمَتْ وسقط الحَدُّ عنه ولم يَزَلِ الفراش ولا يثبت التَّحريم، ولو أكذب نفسه بعد اللَّعَان ألحق به الولد لكن يرثه الولد ولا يرثه الأب ولا من يتقرَّب به، وترثه الأم ومن يتقرَّب بها ولم يَعُدِ الفراش ولم يَزَلِ التَّحريم، وهل عليه الحَدُّ؟ فيه روايتان أظهرهما أَنَّهُ لأحد، ولو اعترفت بعد اللَّعَان لا يجب عليها الحَدُّ إِلَّا أن تقرَّ أربع مرَّات وفي وجوبه معها تردّد.

الثَّانية: إذا انقطع كلامه بعد القذف وقبل اللَّعَان صار كالأخرس ويكون لعانه بالإشارة وإن لم يحصل اليأس منه.

الثَّالثة: إذا ادَّعت أَنَّهُ قذفها بما يوجب اللَّعَان فأنكر فأقامت بيّنة لم يثبت اللَّعَان وتعيّن الحَدُّ لأنَّه يكذب نفسه.

الرَّابعة: إذا قذف امرأته برجل على وجه نسبها إلى الزَّنى كان عليه حدّان وله إسقاط حدِّ الزَّوجة باللَّعَان، ولو كان له بيّنة سقط الحدّان.

الخامسة: إذا قذفها فأقرَّت قبل اللَّعَان قال الشَّيخ: لزمها الحَدُّ إن أَقرَّت أربعاً وسقط عن الزَّوج، ولو أَقرَّت مرّة فإن كان هناك نسب لم ينتفِ إِلَّا باللَّعَان وكان للزَّوج أن يلاعن لِنفيه لأنَّ تصادق الزَّوجين على الزَّنى لا ينفي التَّسبب إذ هوثابت بالفراش، وفي اللَّعَان تردّد.

كتاب الطلاق

السادسة: إذا قذفها فاعترفت ثم أنكرت فأقام شاهدين باعترافها قال الشيخ: لا يقبل إلا بأربعة ويجب الحذف، وفيه إشكال ينشأ من كون ذلك شهادة بالإقرار لا بالنفي. السابعة: إذا قذفها فماتت قبل اللعان سقط اللعان وورثها الزوج وعليه الحذف للوارث، ولو أراد دفع الحذف باللعان جاز، وفي رواية أبي بصير: إن قام رجل من أهلها فلاعنه فلا ميراث له ولا أخذ الميراث، وإليه ذهب الشيخ في الخلاف، والأصل أن الميراث يثبت بالموت فلا يسقط باللعان المتعقب.

الثامنة: إذا قذفها ولم يلاعن فحذف ثم قذفها به قيل: لاحذف، وقيل: يحذف تمسكاً بحصول الموجب، وهو الأشبه وكذا الخلاف فيما لوتلاعنا ثم قذفها به وهنا سقوط الحذف أظهر، ولو قذفها به الأجنبي حذف، ولو قذفها فأقرت ثم قذفها الزوج أو الأجنبي فلا حذف، ولو قذفها ولاعن فنكحت ثم قذفها الأجنبي قال الشيخ: لاحذف كما لو أقام بيّنة، ولو قيل يحذف كان حسناً.

التاسعة: لو شهد أربعة والزوج أحدهم فيه روايتان إحداهما تُرجم المرأة والأخرى تحذف الشهود ويلاعن الزوج، ومن فقهاءنا من نزل ردّ الشهادة على اختلال بعض الشرائط أو سبق الزوج بالقذف وهو حسن.

العاشر: إذا أخل أحدهما بشيء من ألفاظ اللعان الواجبة لم يصح ولو حكم به حاكم لم يُنفذ.

الحادية عشرة: فُرقة اللعان فسخ وليست طلاقاً.

المختصر النافع

لأبي القاسم نجو الدين جعفر بن الحسن بن أبي زكريا
يحيى بن الحسن بن سعيد الهذلي الشهير بالحق والحق الحق الحق
٦٠٢ - ٦٧٦ هـ

كتاب الطلاق:

والنظر في أركانه وأقسامه ولواحقه:

الركن الأول: في المطلق: ويعتبر فيه البلوغ والعقل والاختيار والقصد. فلا اعتبار بطلاق الصبي. وفيمن بلغ عشرًا رواية بالجواز فيها ضعف. ولو طلق عنه الولي لم يقع إلا أن يبلغ فاسد العقل. ولا يصح طلاق المجنون، ولا السكران، ولا المكره، ولا المغضب، مع ارتفاع القصد.

الركن الثاني: في المطلقة: ويشترط فيها الزوجية والدوام والطهارة من الحيض والنفاس، إذا كانت مدخولاً بها، وزوجها حاضراً معها ولو كان غائباً صح. وفي قدر الغيبة اضطراب، محصّله: انتقالها من طهر إلى آخر. ولو خرج في طهر لم يقربها فيه صح طلاقها من غير تربص ولواتفق في الحيض. والمحبوس عن زوجته كالغائب. ويشترط رابع وهو أن يطلق في طهر لم يجامعها فيه. ويسقط اعتباره في الصغيرة واليائسة والحامل. أما المسترابة، فإن تأخرت الحيضة صبرت ثلاثة أشهر ولا يقع طلاقها قبله وفي اشتراط تعيين المطلقة تردد.

الركن الثالث: في الصيغة: ويقتصر على طالق تحصيلاً لموضع الاتفاق. ولا يقع بخليّة ولا بريّة، وكذا لو قال: اعتدى. ويقع لو قال هل طلقت فلانة؟ فقال: نعم. ويشترط تجريده عن الشرط والصفة. ولو فسر المطلقة باثنين أو ثلاث صحّت واحدة وبطل التفسير.

المختصر النافع

وقيل. يبطل الطلاق. ولو كان المطلق يعتقد الثلاثة لزم.
الركن الرابع: في الإشهاد: ولا بد من شاهدين يسمعه. ولا يشترط استدعاؤهما إلى السماع، ويعتبر فيهما العدالة. وبعض الأصحاب يكتفى بالإسلام. ولو طلق ولم يشهد ثم أشهد، كان الأول لغواً ولا تقبل فيه شهادة النساء.

النظر الثاني في أقسامه: وينقسم إلى بدعة وسنة:
فالبدعة: طلاق الحائض مع الدخول وحضور الزوج أو غيبته دون المدة المشترطة وفي طهر قد قربها فيه. وطلاق الثلاث المرسلة. وكله لا يقع.
وطلاق السنة ثلاث: بائن، ورجعي، وللعدة. فالبائن ما لا يصح معه الرجعة. وهو طلاق اليائسة على الأظهر. ومن لم يدخل بها. والصغيرة. والمختلعة والمبارأة ما لم ترجعا في البذل. والمطلقة ثلاثاً بينها رجعتان.
والرجعي ما يصح معه الرجعة ولو لم يرجع. وطلاق العدة ما يرجع فيه ويواقع ثم يطلق. فهذه تحرم في التاسعة تحريماً مؤبداً. وماعداها تحرم في كل ثلاثة حتى تنكح غيره.

وهنا مسائل خمسة:

الأولى: لا يهدم استيفاء العدة تحريم الثلاثة.
الثانية: يصح طلاق الحامل للسنة كما تصح للعدة على الأشبه.
الثالثة: يصح أن يطلق ثانية في الطهر الذي طلق فيه وراجع فيه. ولم يطل لكن لا يقع للعدة.

الرابعة: لو طلق غائباً ثم حضر ودخل بها ثم ادعى الطلاق لم تقبل دعواه ولا بينته، ولو أولدها لحق به.

الخامسة: إذا طلق الغائب وأراد العقد على أختها، أو على خامسة تربص تسعة أشهر احتياطاً.

كتاب الطلاق

النظر الثالث: في اللواحق وفيه مقاصد:

الأول: يكره طلاق المريض، ويقع لو طلق. ويرث زوجته في العدة الرجعية، وترثه هي ولو كان الطلاق بائناً إلى سنة، مالم تتزوج أو يبرأ من مرضه ذلك.

المقصد الثاني: في المحلل:

ويعتبر فيه البلوغ والوطء في القبل بالعقد الصحيح الدائم. وهل يهدم مادون الثلاث؟ فيه روايتان أشهرهما: أنه يهدم. ولو ادعت أنها تزوجت ودخل وطلقها فالمرؤى: القبول إذا كانت ثقة.

المقصد الثالث: في الرجعة:

تصح نطقاً، كقوله: راجعت وفعلاً كالوطء والقبلة واللمس بالشهوة. ولو أنكر الطلاق كان رجعة. ولا يجب في الرجعة الإشهاد بل يستحب. ورجعة الأخرس بالإشارة، وفي رواية بأخذ القناع. ولو ادعت انقضاء العدة في الزمان الممكن قبل.

المقصد الرابع: في العدد، والنظر في فصول:

الأول: لا عدة على من لم يدخل بها عدا المتوفى عنها زوجها. ونعني بالدخول الوطء قبلاً أو دُبُرًا، ولا تنجب بالخلوة.

الثاني: في المستقيمة الحيض. وهي تعتد بثلاثة أطهار على الأشهر إذا كانت حرة وإن كانت تحت عبد. وتحتسب بالطهر الذي طلقها فيه ولو حاضت بعد الطلاق بلحظة، وتبين برؤية الدم الثالث. وأقل ما تنقضي به عدتها ستة وعشرون يومًا ولحظتان، وليست الأخيرة من العدة بل دلالة الخروج.

الثالث: في المسترابة: وهي التي لا تحيض، وفي سنّها من تحيض، وعدتها ثلاثة أشهر. وهذه تراعى الشهور والحيض وتعتد بأسبقهما. أما اللواتي في الثالث حيضة وتأخرت الثانية

المختصر النافع

أوالثالثة، صبرت تسعة أشهر لاحتمال الحمل ثم اعتدت بثلاثة أشهر. وفي رواية عمار
تصبر سنة ثم تعتد بثلاثة أشهر.

ولاعدة على الصغيرة ولا اليانسة على الأشهر. وفي حدّ اليأس روايتان، أشهرهما:
خمسون سنة. ولورأت المطلقة الحيض مرة ثم بلغت اليأس أكملت العدة بشهرين.
ولو كانت لا تحيض إلّا في خمسة أشهر أوستة اعتدت بالأشهر.

الرابع: في الحامل: وعدتها في الطلاق بالوضع ولوبعد الطلاق بلحظة، ولولم يكن تأماً
مع تحقّقها حملاً. ولوطلقها فأدعت الحمل تربّص بها أقصى الحمل. ولو وضعت توأماً بانّت به
على تردّد، ولا تُنكح حتّى تضع الآخر.

ولو طلقها رجعيّاً ثم مات استأنفت عدة الوفاة. ولو كان بانئاً اقتصرت على إتمام عدة
الطلاق.

الخامس: في عدة الوفاة: تعتد الحرة بأربعة أشهر وعشرة أيام إذا كانت حايلاً،
صغيرة كانت أو كبيرة دخل بها ولم يدخل وبأبعد الأجلين إن كانت حاملاً. ويلزمها الحداد
وهو ترك الزينة دون المطلقة. ولا حداد على أمة.

السادس: في المفقود: لا خيار لزوجته إن عُرِفَ خبره أو كان له وليٌ ينفق عليها. ثم
إن فقد الأمران ورفعت أمرها إلى الحاكم أجلها أربع سنين. فإن وجده وإلّا أمرها بعدة الوفاة
ثم أباحها النكاح، فإن جاء في العدة فهو أملكُ بها. وإن خرجت وتزوّجت فلا سبيل له. وإن
خرجت ولم تتزوّج فقولان، أظهرهما: أنه لا سبيل له عليها.

السابع: في عدد الإماء والاستبراء:

عدة الأمة في الطلاق مع الدخول قرآن، وهما طهران على الأشهر. ولو كانت مسترابة
فخمسة وأربعون يوماً، تحت عبد كانت أو تحت حر. ولو أعتقت ثم طُلقت لزمها عدة الحرة.
وكذا لو طلقها رجعيّاً ثم أعتقت في العدة، أكملت عدة الحرة. ولو طلقها بانئاً أتمت عدة
الأمة. وعدة الذميمة كالحرّة في الطلاق والوفاة على الأشبه.

وتعتد الأمة من الوفاة بشهرين وخمسة أيام. ولو كانت حاملاً اعتدت مع ذلك بالوضع.

كتاب الطلاق

وأم الولد تعتد من وفاة الزوج كالحرة. ولو طلقها الزوج رجعية ثم مات وهي في العدة استأنفت عدة الحرة. ولولم تكن أم ولد استأنفت عدة الأمة للوفاة. ولومات زوج الأمة ثم أعتقت أمت عدة الحرة، تغليباً لجانب الحرية ولو وطئ المولى أمته ثم أعتقها اعتدت بثلاثة أقراء. ولو كانت زوجة الحر أمة فابتاعها بطل نكاحه، وله وطؤها من غير استبراء.

تتممة:

لا يجوز لمن طلق رجعيًا أن يخرج الزوجة من بيته إلا أن تأتي بفاحشة، وهو ما يجب به الحد. وقيل أدناه أن تؤذى أهله. ولا تخرج هي فإن اضطرت خرجت بعد انتصاف الليل وعادت قبل الفجر. ولا يلزم ذلك في البائن ولا المتوفى عنها زوجها، بل تبين كل واحد منها حيث شاءت. وتعد المطلقة من حين الطلاق حاضرًا كان المطلق أو غائبًا إذا عرفت الوقت. وفي الوفاة من حين يبلغها الخبر.

كتاب الخلع والمباراة :

والكلام في العقد والشرائط واللواحق :

وصيغة الخلع: بأن يقول: خلعتك أو فلانةً مختلعة على كذا. وهل يقع بمجرد قوله؟ قال «علم الهدى» نعم. وقال «الشيخ»: لاحقاً تتبع بالطلاق، ولو تجرد كان طلاقاً عند «المرتضى»، وفسخاً عند «الشيخ» لو قال بوقوعه مجرداً. وما صحَّ أن يكون مهرًا، صحَّ فدية في الخلع، ولا تقدير فيه، بل يجوز أن يأخذ منها زائداً عما وصل إليها منه. ولا بد من تعيين الفدية وصفاً أو إشارة. أما الشرائط: فيعتبر في الخالع البلوغ، وكمال العقل، والاختيار، والقصد. وفي المختلعة مع الدخول، الطهر الذي لم يُجامعها فيه، إذا كان زوجها حاضراً وكان مثلها تحيض. وأن يكون الكراهية منها خاصة صريحاً. ولا يجب لو قالت: لأدخلنَّ عليك من تكرهه بل يُستحب. ويصحَّ خلع الحامل مع الدم لو قيل إنها تحيض. ويعتبر في العقد حضور شاهدين عدلين وتجريده عن الشرط. ولا بأس بشرط يقتضيه العقد، كما لو شرط الرجوع إن رجعت.

وأما اللواحق فمسائل:

الأولى: لو خالعا والأخلاق مُلتزمة لم يصحَّ، ولم يملك الفدية.

كتاب الطلاق

الثانية: لا رجعة للخالع. نعم لو رجعت في البذل رجع إن شاء ويشترط رجوعها في العدة، ثم لا رجوع بعدها.

الثالثة: لو أراد مراجعتها ولم ترجع في البذل افتقر إلى عقد جديد في العدة أو بعدها.

الرابعة: لا توارث بين المختلعين ولو مات أحدهما في العدة لانقطاع العصمة بينهما.

المباراة: هو أن يقول: بارأئك على كذا. وهي تترتب على كراهية الزوجين كل منهما صاحبه. ويشترط اتباعها بالطلاق على قول الأكثر.

والشرائط المعتبرة في الخالع والمختلعة مشترطة هنا. ولا رجوع للزوج إلا أن ترجع هي في البذل. وإذا خرجت من العدة فلا رجوع لها. ويجوز أن يفادها بقدر ما وصل إليها منه فما دون، ولا يحل له ما زاد عنه

كتاب الظهار:

وينعقد بقوله: أَنْتِ عَلَى كَظْهَرِ أُمِّي، وإن اختلفت حروف الصَّلَة. وكذا يقع لو شبهها بِظْهَرِ ذَوِي رَحِمٍ نَسَبًا، ورضاعًا. ولو قال كَشَعْرَ أُمِّي أو يدها لم يقع، وقيل: يقع برواية فيها ضعف.

ويشترط أَنْ يُسَمِعَ نطقه شاهداً عَدْلٍ. وفي صحته مع الشرط روايتان، أشهرهما: الصَّحَّة. ولا يقع في يمين ولا إضرار ولا غضب ولا سُكْر. ويُعتبر في المظاهر البلوغ، وكمال العقل، والاختيار، والقصد. وفي المظاهرة طَهْرٌ لم يُجَامِعْهَا فيه، إذا كان زوجها حاضرًا ومثلها تحيض. وفي اشتراط الدَّخُولِ تردد، المَرْوِيُّ: الاشتراط.

وفي وقوعه بالتمتع بها قولان، أشبههما: الوقوع، وكذا الموطوءة بالملك، والمَرْوِيُّ: إنها كالحرّة.

وههنا مسائل:

الأولى: الكفارة تجب بالْعَوْدِ وهو إرادة الوطء. والأقرب أنه لا استقرار لوجوبها. الثانية: لو طَلَّقَهَا وراجع في الْعِدَّةِ لم تحلّ حتّى يكفّر. ولو خرجت فاستأنف النكاح،

كتاب الطلاق

فيه روايتان، أشهرهما: إنه لا كفارة.
 الثالثة: لو ظاهر من أربع بلفظ واحد لزمه أربع كفارات. وفي رواية كفارة واحدة
 وكذا البحث لو كرر ظهار الواحدة.
 الرابعة: يحرم الوطء قبل التكفير. فلو وطئ عامداً لزمه كفارتان. ولو كرر لزمه بكل
 وطء كفارة.
 الخامسة: إذا أطلق الظهار حرمت مجامعتها حتى يكفر. ولو علّقه بشرط لم تحرم حتى
 يحصل الشرط. وقال بعض الأصحاب: أو يواقع وهو بعيد، ويقرب إذا كان الوطء
 هو الشرط.
 السادسة: إذا عجز عن الكفارة قيل يحرم وطؤها حتى يكفر. وقيل تجزى
 بالاستغفار وهو أشبه.
 السابعة: مدة التربص ثلاثة أشهر من حين المرافعة. وعند انقضائها يضيّق عليه
 حتى يفىء أو يُطلق.

كتاب الإيلاء

ولا ينعقد إلاّ باسم الله سبحانه. ولو حلف بالطلاق أو العتاق لم يصحّ، ولا تنعقد إلاّ في الإضرار. فلو حلف لصالح لم ينعقد كما لو حلف لاستضرارها بالوطء أو لإصلاح اللّبن ولا يقع حتّى يكون مُطلقاً أو أزيد من أربعة أشهر. ويعتبر في الموليّ البلوغ، وكمال العقل، والاختيار، والقصد. وفي المرأة الزوجيّة، والدّخول. وفي وقوعه بالتمتع بها قولان، المروى: أنه لا يقع،

وإذا رافعته أنظره الحاكم أربعة أشهر. فإن أصرّ على الامتناع ثم رافعته بعد المدّة، خيّر الحاكم بين الفينة والطلاق فإن امتنع حبسه وضيق عليه في المطعم والمشرب حتّى يكفّر ويفى، أو يطلق. وإذا طلق وقع رجعيّاً، وعليها العدّة من يوم طلقها. ولو ادّعى الفينة فأنكرت فالقول قوله مع يمينه.

وهل يشترط في ضرب المدّة المرافعة؟ قال الشّيخ: نعم والروايات مطلقة. ولنتبع ذلك

بذكر:

كتاب اللعان:

والنظر في أمور أربعة:

الأول: السبب، وهو أمران.

الأول: قذف الزوجة بالزنى مع ادعاء المشاهدة وعدم البينة. ولا يثبت لو قذفها في عدة بائنة، ويثبت لو قذفها في رجعية.

الثاني: إنكار من ولد على فراشه لسنة أشهر فصاعداً من زوجة موطوءة بالعقد الدائم، ما لم يتجاوز أقصى الحمل. وكذا لو أنكره بعد فراقها ولم تتزوج، أو بعد أن تزوجت وولدت لأقل من ستة أشهر منذ دخل.

الثاني: في الشرائط:

ويعتبر في الملاعن البلوغ وكمال العقل. وفي لعان الكافر قولان أشبههما: الجواز، وكذا المملوك. وفي الملاعنة البلوغ، وكمال العقل، والسلامة من الصمم والخرس. ولو قذفها مع أحدهما بما يوجب اللعان حرمت عليه.

وأن يكون عقدها دائماً. وفي اعتبار الدخول قولان. المروئي: أنه لا يقع قبله. وقال ثالث بشوته بالقذف دون لنفي للولد. ويثبت بين الحر والمملوكة، وفيه رواية بالمنع، وقول ثالث بالفرق. ويصح لعان الحامل، لكن لا يقام عليها الحد حتى تضع.

المختصر النافع

الثالث: الكيفية:

وهو أن يشهد الرجل أربعاً بالله، أنه لمن الصادقين فيأرمها به، ثم يقول إن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين. ثم تشهد المرأة أربعاً أنه لمن الكاذبين فيأرمها به. ثم تقول: إن غضب الله عليها إن كان من الصادقين. والواجب فيه النطق بالشهادة، وأن يبدأ الرجل بالتلفظ باللفظ العربي مع القدرة والمستحب أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة، وأن يقف الرجل عن يمينه، والمرأة عن يساره، وأن يحضر من يسمع اللعن. ووعظ الرجل بعد الشهادة قبل اللعن. وكذا المرأة قبل ذكر الغضب.

الرابع: في الأحكام: وهي أربعة:

الأول: يتعلق بالقذف وجوب الحد على الزوج. وبلغائه سقوطه وثبوت الرجم على المرأة إن اعترفت أونكلت، ومع لعانها سقوطه عنها، وانتفاء الولد عن الرجل، وتحريمها عليه مؤبداً. ولونكل عن اللعان، أو اعترف بالكذب حُدد للقذف. الثاني: لو اعترف بالولد في أثناء اللعان لحق به وتوارثا وعليه الحد. ولو كان بعد اللعان لحق به وورثه الولد ولم يرثه الأب ومن لا يتقرب به، وترثه الأم، ومن يتقرب بها. وفي سقوط الحد هنا روايتان، أشهرهما: السقوط. ولو اعترفت المرأة بعد اللعان بالزنى لم يثبت الحد إلا أن تُقر أربعاً على تردد.

الثالث: لو طلق فادعت الحمل منه فأنكر، فإذا أقامت بيّنة أنه أرخى عليها الستر لآعنها وبانت منه، وعليه المهر كمالاً. وهي رواية على بن جعفر عن أخيه. وفي «النهاية»: وإن لم تُقم بيّنة لزمه نصف المهر وضربت مائة سوط. وفي إيجاب الجلد: إشكال. الرابع: إذا فتمت قبل اللعان فله الميراث وعليه الحد للوارث. وفي رواية «إبي بصير» إن قام رجل من أهلها فلاعنه فلاميراث له. وقيل: لا يسقط الإرث لاستقراره بالموت، وهو حسن.

الجامع للشرائع

للشيخ أبي زكريا يحيى بن أحمد بن يحيى بن الحسن
بن سعيد الهذلي
٦٠١ - ٦٨٩ هـ / ١٢٩٠ م

باب الطلاق:

الطلاق مشروع في الإسلام، ولا يصح طلاق المكره والسكران وغير القاصد له كالسأهي والنائم، والقاصد له من يراها أجنبية فبانت زوجته، والغضبان بحيث لا يحصل معه، ولا يصح الطلاق إلا بصريحة وتعيين المطلقة باسم أو صفة أو إشارة أو نية، ويكلف تفسيرها وإن تلفظ بكناية كـ «برية» وبتة وبتلة واعتدى وخليّة لم يقع بهنّ بائن ولا رجعي، وأن يشهد على إيقاعة شاهدان عدلان ولا يصحّ بشهادة النساء ولا رجل وامرأتين، وأن يشهدا معاً فإن أشهد واحداً بعد الآخر لم يقع وإن طلق ولم يشهد ثمّ أشهد فمن حيث أشهد وتعتدّ منه، وأن يتلفظ به موحّداً فإن خالف لم يقع وقيل يقع واحدة. وأن تكون المطلقة زوجة دائمة، فإن طلق قبل أن ينكح لم يقع عنيها أو أجهلها، وأن يكون في طهرها الذي لم يجامعها فيه إلا أن تكون غير مدخول بها أو المطلق غائبا عنها شهراً فصاعداً أو حاملاً بينة الحمل، أو ممن لا تحيض مثلها لصغر وهو دون التسع، أو كبر ببلوغ الستين في القرشية والنبطية والخمسين في غيرها، وإن دخل بهنّ فإنهنّ يطلّقن على كلّ حال فإن دخل من لا تحيض وتحيض مثلها تركها ثلاثة أشهر ثمّ طلقها، فإن كان قد اختلط عليها الدّم فقد ذكرنا حكمها في باب الحيض في باب البكر وذات العادة.

ولا يقع الطلاق بشرط ولا صفة ولا يصحّ طلاق الصبي ولا طلاق الولي عنه ما لم يبلغ عشر سنين رشيداً فحينئذ يصحّ طلاقه خاصة، وإن كان للمجنون إفاقة طلق فيها وإن أطبق طلق عنه وليه وإلا فالإمام أو من نصبه، وطلاق الأخرس بكتابة أو إيماء. أو إشارة أو

الجامع للشرائع

وضع المقنعة على رأسها والتنحى عنها، وإن طلق بغير العربية وهو يحسنها أو كتب بالطلاق فقط لم يقع، فإن لم يحسن بالعربية جاز بلغة غيرها.

والطلاق ضربان؛ رجعي وبائن، فالباين طلاق غير المدخول بها والخلع والمبارأة والمخير ومن لا عدة عليها كالصغيرة والكبيرة على قول وإن دخل بهن وثالث طلاق الحرّة وثاني طلاق الأمة، ولا يتوارثان في الطلاق البائن والفسخ ويتوارثان في عدة الرجعي من مال ودية، فإن طلق إحدى أزواجه أو إحدى زوجتيه وتزوج بأخرى ثم مات ولا ولد له وجهلت المطلقة كان ربع الربع أو ثلثه أو نصفه لهذه المعلومه، وإن كان له ولد فنصف ذلك والباقي منه بين الثنتين فصاعداً.

وينقسم إلى سنة وعدة وطلاق العدة أن يراجعها في العدة ويطأها وإذا حصل من ذلك تسع تطليقات ينكحها بينها زوجان حرمت عليه أبداً، وطلاق السنة أن يطلقها قبل الدخول أو بعده ثم يتزوجها تزويجاً جديداً ولا يلزم المواقعة، وكلما طلقها ثلاثاً حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره بالغاً نكاحاً دائماً صحيحاً ويدخل بها في قبيلها ويخرج منه وحلت للأول، ولا يحرم أبداً فإن اختلت هذه أو بعضها لم يحللها للأول، ولو وطأها حائضاً أو في إحرام منها أو منه أو منها أو طائناً أنها أجنبية لأجلها ويهدم مادون الثلاث كالثلاث ويستأنف ثلاثاً. وقيل لا يهدم مادونها ويبنى عليها.

وطلاق الحرّة ثلاث تحت حرّ أو عبد وطلاق الأمة اثنان كذلك، ولا طلاق بعد طلاق من دون رجعة، والباين لا يلحقها الطلاق، والحامل البينة الحمل تطلق للعدة بأن يراجعها ويطأها قبل الوضع وللسنة بأن يتزوجها بعد الوضع، فإن تزوج المطلقة ثلاثاً على أن يطلقها بعد الدخول بها صحّ النكاح وبطل الشرط، وترث مطلقة المريض مطلقاً طلاقاً رجعيّاً، وفي بائن الطلاق إلى تمام حول مالم تتزوج بغيره أو يميت بعد البرء منه فإن مات بعد الحول بلحظة لم ترثه، فإن كانت هي المؤثرة للطلاق كالمختلعة لم ترثه وقيل ترثه ولم يرثها بكل حال. وإذا قيل له: أطلّقت فلانة؟ فقال: نعم، وقع الطلاق حينئذ واعتدت إذ ذاك رواه السكوني، وإذا وكله في الطلاق ثم عزله ولم يعلمه فطلق وقع طلاقه، أشهد على عزله أم لم يشهد تمكن من إعلامه أم لم يتمكن، وإذا طلق أحد الوكيلين في الطلاق لم يقع حتى يجتمعا

كتاب الطلاق

عليه، وإذا طلق الزوجة ثلاثاً في لفظة أو ألفاظ من غير رجعة أو في طهرها الذي جامعها فيه أو حيضها أو بغير شاهدين عدلين وقع إن كان يراه وحلت لغيره، وإن كان لا يراه لم يقع وعند بعض أصحابنا يقع من الثلاث واحدة مع الشروط. ولا يحلل الأمة المطلقة اثنتين وطء المولى لها، ولو ملكها المطلق لم يحل له وطؤها بالملك حتى يحللها زوج بالشروط، ومن كان مع زوجته في البلد بحيث لا يمكنه الوصول إليها فبحكم الغائب، والغائب عن زوجته سنين إذا قدم وطلقها وهي حائض لم يصح، والمطلقة الرجعية يستحب لها الزينة وله الدخول إليها بغير إذن والسفر بها وجماعها.

أحكام الرجعة:

و سح الرجعة بالقول نحو: راجعت ونكحت ورجعت ورددت وشبهه، وبالفعل كالقبلة والوطء واللمس بشهوة وأخذ الأخرس مقنعة مطلقته عن رأسها، وإنكار الطلاق رجعة رضيت المرأة أم سخطت، والإشهاد على الرجعة مستحب ويراجع المطلقة الحبل ما لم تضع حملها، فإن انقضت عدة الرجعية بالإقراء أو الشهور أو وضع الحمل بانت منه. فإن طلقها غائباً ثم قدم وأقام معها وأولدها ادعى أنه كان طلقها وأقام البينة لم يقبل قوله وألزم، وإذا طلق غائباً إحدى الأربع لم يعقد على أخرى حتى تمضي لها أقصى زمان الحمل.

وإذا طلق الأمة واحدة حرراً أو عبدت ثم أعتقت أو أعتقا معاً بقيت على واحدة، فإن أعتقا قبل أن يطلقها أصلاً فإنها على ثلاث، وإذا أخبرت مطلقها أنها تزوجت زوجاً غيره ودخل بها وفارقها لمدة يمكن فيها حل له نكاحها.

وإذا صدق المولى زوج أمته المطلقة في أنه راجعها في العدة وكذبت فالحق قولها. وإذا طلق الحررة وخرجت من العدة ثم ادعى الرجعة في العدة فالحق قولها، وإن قال لها: راجعتك، فقالت: قد انقضت عدتي، وصدقها بمكن لم تصح الرجعة، فإن قال: طلقتك في سؤال، فقالت: بل في شعبان، فالحق قوله مع يمينه فإن عكس فالحق قولها في العدة، ولا يسقط عنه النفقة في الزائد على ما أقر به إلا بالبينة، وإن قال: طلقتك قبل الدخول،

الجامع للشرائع

فقلت: بعده، فعليه نصف المهر وعليها العدة وإذا زوّج عبده أمتَه وفرّق بينها ثمّ زوّجه إياها وفرّق بينهما حرمت على العبد إلاّ أن يزوّج.

ولا يقع التّخيير إلاّ على طهر من غير جماع فيه وبشاهدين كالطلاق وإنما الخيار لها مادام في مجلسها فإذا تفرّقا فلا خيار لها، ويقع الطّلاق عليها قبل قيامها منه وهي تطليقة واحدة بائن وروى أنّها رجعية، وقيل: إنّ ذلك كان لرسول الله صلى الله عليه وآله خاصة، والكتابي إذا طلق زوجته واحدة ثمّ أسلم فتزوّجها فهي عنده على باقى الثلاث، فإذا طلق الرّجل امرأته فذكرت أنّها كانت حائضاً حين طلاقه فالقول قولها مع يمينها، فإن كانت حاضرة وأقرت بالطّهر ثمّ ادّعت بعد طلاقها خلافه لم يقبل منها.

باب العُدّة:

إنما تلزم عدّة الطّلاق المدخول بها، فإن كانت حرةً حائلاً ذات أقرء فعُدّتها ثلاثة أقرء تحت حرّاً أو عبد وهى الأطهار، وإذا طلقها في بعض القرء حسب بقرء كامل، فإن طلقها في آخر القرء فحاضت بلا فصل صحّ الطّلاق واستأنفت الأقرء، فإن كانت أمة تحت حرّاً أو عبد فقرء آن، فإن كانتا ممّن لا تحيض ومثلها تحيض فعُدّة الحرّ ثلاثة أشهر وعدّة الأمة خمسة وأربعون يوماً.

ولا عدّة على المطلقة التى لا تحيض لصغر أو كبر، وقال بعض أصحابنا: تعتدّان عدّة من تحيض مثلها ولا تحيض، وعدّة الحرّة والأمة الحاملتين وضع الحمل لتمام وغيره وأدناه النّطفة والعلة ولو بعد طلاقها بلحظة، فإن حملت بائنتين فبوضعها معاً وروى أصحابنا انقطاع عصمتها بالأوّل، ولا تحلّ لغيره حتّى تضع الآخر، وأدنى ما تنقضى به عدّة الحرّة المطلقة ستّة وعشرون يوماً ولحظتان بأن تحيض أقلّ الحيض وتطهر أقلّ الطّهر، وعدّة الأمة ثلاثة عشر يوماً ولحظتان، ويكره لهما التّزويج حتّى تغتسلا من الحيض، وعدّة السّرية يعقبتها المولى ثلاثة أشهر أو ثلاثة أقرء، وإن تزوّجت قبل ذلك فالتزوّج باطل وحرمت على المتزوّج أبداً إن علم حالها أودخل بها.

وعدّة المرأة تحيض فى كلّ ثلاث سنين أو أربع مرّة ثلاثة أشهر، وإذا استرابت المرأة

كتاب الطلاق

ومرّت بها ثلاثة أشهر بيض فهي عدّتها فإن رأت فيها دمًا اعتدّت بالأقراء، فإن لم تحض الثانية إلى تمام تسعة أشهر اعتدّت بثلاثة أشهر وبانت بها، وإن حاضت ثانية ما بينها وبين التسعة ولم تحض الثالثة صبرت تمام خمسة عشر شهراً وقد بانت بها ويتوارثان في هذه المدة، فإن حاضت حيضة ثم ارتفع لكبر اعتدّت بعدها شهرين وبانت، وإن اختلط على المرأة الحيض بالاستحاضة فعّدها بما قرّراه في باب الحيض، فإن اختلط عليها اختلاطاً تاماً اعتدّت بثلاثة أشهر، وإن طلقها فادّعت الحمل صبرت تسعة أشهر ثم أتمت الحول ودعواها حملاً بعد ذلك باطلة، وإذا طلق الأمة رجعيّاً ثم أعتقت في العدة أتمت عدة الحرّة وإن كان بائناً فعّدة الأمة.

وعدة الزوجة لوفاة الزوج الكبير والصغير دخل بها أم لم يدخل صغيرة أو كبيرة أربعة أشهر وإلى غروب الشمس من اليوم العاشر والأمة كذلك، وقيل: على النصف إلا أن تكون أمّ ولد لمولاه، فإن طلقها الزوج رجعيّاً ثم مات عنها في العدة استأنفت عدة الوفاة، وإن كان بائناً أتمت عدة الطلاق، وعدة الحامل حملاً يمكن كونه من المتوفى أبعد الأجلين، وإن وضعت لدون أربعة أشهر وعشراً أتمتها وإن نقصت ولم تضع فالوضع. وعدة السرية لوفاة سيدها أربعة أشهر وعشر، فإن تزوّجت قبل تقضيها فالتزويج باطل وكذلك إن وطأ المدبرة مولاه ثم مات، وقد بينّا عدة المتعة في موضعها ولا عّدة على الزانية.

وذكرنا حكم الإماء في الاستبراء في ما مضى، وعلى الحرّة لوفاة زوجها الحداد وهو ترك الحلية والكحل الأسود والخضاب وما يحسّن اللون وجميل اللباس وأكل الطيب وشمّه، وليس على الأمة حداد، ولا بأس أن يحتدّ الإنسان على حميمه ثلاثة أيام لأكثر منها، وليس على غير المتوفى عنها بعلمها حداد، فإن كانت صغيرة لم يلزمها حداد، وعدة الكتابيّة كعدة المسلمة وعليها الحداد في عدة الوفاة.

ولا يلزم المتوفى عنها زوجها ملازمة البيت ولها الخروج نهاراً.

ولا سكنى لها ولا نفقة فإن كانت معسرة حاملاً أنفق عليها من نصيب الحمل، وللمطلقة الرجعية النفقة والسكنى تلاحظ ولا تخرج إلا في الحجّ المفروض، وفي قضاء حقّ بعد نصف الليل وترجع قبل الصّبح ولا تخرج نهاراً، وإن كانت بائناً

الجامع للشرائع

فلاسكنى ولا نفقة إلا أن تكون حاملاً فلها السكنى والنفقة، وإذا وجب على الرجعية حدٌ أخرجت للحد ثم ردت إلى البيت، وإذا كانت مع بيت أحماتها فبذت عليهم أخرجت إلى بيت آخر، فإن بذوا عليها أخرجوا عنها وإن لم يكونوا عندها لم تخرج.

وتعتد لوفاة الزوج الغائب حين تبلغها الخبر وتحتد، وإذا شهدت البينة بطلاق الغائب في يوم معلوم فعدها منذ ذلك الوقت، فإن كان قد مضى قدر العدة تزوجت في الحال وإن لم يشهدوا بوقت معلوم فمئذ يوم بلغها، وإذا طلق الأمة رجعيًا فأعتقت في العدة فاختارت الفسخ فلا رجعة له وبنت على عدة الحرّة، وإذا طلق زوجته رجعيًا فارتدت فليس له رجعتها ويقف على انقضاء العدة.

وامرأة المفقود إن كان له وليّ يقوم بنفقتها فلتصبر، وإن لم يكن رفعت أمرها إلى السلطان وليطلبه أربع سنين، فإن عرف له خبر موت أو حياة عمل بموجبها وإن لم يعرف خبراً اعتدت عدة الوفاة، فإن جاء زوجها وهي في العدة أو بعد مضيها ولم تتزوج فهو أملك بها، وإن تزوجت فلا سبيل له عليها وهي زوجة الثاني، فإن تعذر السلطان فهي مبتلاة فلتصبر، ولا يتداخل العدتان فإن تزوجت المعتدة ودخل بها الزوج فرق بينهما وأتمت العدة للأول واستأنفت عدة من الثاني، فإن حملت من الثاني اعتدت منه بالوضع ثم أتمت العدة للأول.

وإن طلق إحدى امرأتيه ومات قبل البيان اعتدتا بطولى العدتين. وتعتد الموطوءة بالشبهة وعقد الشبهة والمفسوخ نكاحها بعد الدخول والملاعنة عدة الطلاق وبوضع الحمل إن كان، وكذا المرتد عنها زوجها لاعن فطرة، فإن قتل في العدة أومات اعتدت عدة الوفاة وإن ارتد عن فطرة فعدة الوفاة مذحين ارتد وإن لم يقتل. وإذا باع المطلق زوجته رجعيًا المسكن والعدة بالشهور صح البيع والسكنى مستثناة معلومة، وإن كانت بالحمل أو الأقرء لم يصح البيع للجهالة، والمعتدة بالأشهر إذا طلقها في أثناء الشهر احتسب بما بقي وأتمت قدر ما مضى منه وتلفق الساعات والأنصاف، والخلوة لا توجب العدة ولا تقرّر المهر تامة كانت أو ناقصة.

وإذا طلق الزوج رجعيًا ثم راجع في العدة وطأها أم لم يطأها ثم طلقها استأنفت العدة.

كتاب الطلاق

فإن تزوجها ودخل بها ثم خالعا ثم تزوجها ولم يطأها ثم طلقها فلا عدة عليها ولها نصف المسمى فإن وطأها استأنف العدة، والمرأة مؤتمنة على الحيض والطمهر فإن ادعت فراغها من العدة وصدقها يمكن قبل قولها، فإن طلقها فاعتدت بشهر ثم رأت الدم اعتدت بالأقراء وتعد ماضى طهراً.

وإن قال الزوج: طلقتك يوم الجمعة ولدت يوم الخميس فعليك العدة، وادعت العكس أوقال: لم تنقض عدتك بالولادة وادعت إنقضائها بها فالقول قول الزوج، فإن شكاهل كان الطلاق قبل الولادة أو بعدها؟ فعليها العدة والأولى أن لا يراجعها فيها، فإن اتفقا على أن الطلاق يوم الجمعة وادعى الزوج أن الولادة يوم الخميس وقالت المرأة: يوم السبت، فالقول قولها لأنه فعلها، فإن حقق أحدهما وشك الآخر فإن الشاك ناكل محكوم عليه به. والمطلقة الرجعية فراش، فلوات بولد لأقصى مدة الحمل مذوقت العدة لحقه وإن كان الأكثر منها لم يلحقه لأنها بعد انقضاء العدة ليست بفراش، وإن أتت به البائنة والرجعية لدون أقصى مدة الحمل مذوقت الطلاق لحق به، وإن أتت به البائن لأكثر من مدة الحمل لم يلحقه ولا لعان، فإن قال لزوجته: استعرتي أو التفتيتي فالبينة عليها فإن تعذرت حلف وبطلت دعواها.

والمفسوخ نكاحها حاملاً ليس لها نفقة ولا سكنى، وقيل لها النفقة لأنها للحمل وهو قوي، فإذا تزوجت المطلقة الرجعية رجلاً مع الجهل وحملت منه فللمطلق رجعتها حاملاً وبعد الوضع إلى انقضاء عدتها بالأقراء، ونفقتها حاملاً على الثاني على قول وبعد الوضع في النفاس على الأول، وقيل: لا تجب عليه لأنه ليس بزمان عدة.



باب الخلع والمباراة والنشوز والشقاق:

يصحّ بذل كلّ ما صحّ كونه صداقاً عوضاً في الخلع من كلّ زوجة دائم نكاحها عاقلة غير سفیهة، فإن كانت أمة أو مكاتبه فبإذن المولى فإن كان في يدها مال وأذن لأمته في التجارة أو كانت مكتسبة وإلاّ ففي ذمتها إلى أن تعتقا من كلّ زوج بالغ عاقل، فإن كان سفیهاً أو عبداً صحّ خلعهما ويسلمّ العوض إلى وليّ السفیه ومولى العبد، وليس للوليّ أن يخلع الطّفلة بما لها ولا امرأة الطّفّل، والسبب المبيح للعوض أن تقول له زوجته مع رغبته فيا: لا أطيع لك أمراً، أو لأوطئ فراشك ولا أقیم حدّ الله فيك، أو يعلم ذلك من حالها، وحلّ له أن يأخذ ما بذلته وإن كان فوق المهر.

والخلع يقع بمجرده ويكون محسوباً بطلقة بائنة فلو فعل ذلك بها ثلاثاً لحُرمت عليّ إلاّ بزواج على الشّروط، وإن بذلت له على أن يطلقها وفعل كانت بائنة، فإن كان البذل خمراً أو خنزيراً وهما مسلمان أو مجهولاً كشاة من قطيع و غائب لم يوصف ودينار مطلق ونقْد البلد مختلف لا غالب فيه وحمل الجارية كانت التّطليقة رجعيّة، فإن لفظ بالخلع والحال هذه فكذلك، وقيل يكون باطلاً أصلاً.

وإن وقع الخلع أو الطّلاق على ما في هذه الجرّة من الخلل أو على هذا العبد فبان خمراً أو العبد وقفاً وقع بائناً ورجع بمثل الخلل وقيمة العبد، ولا يقع الخلع بالكتابة ولا بشرط ولا بصفة وإنما يقع على مثل موضع الطّلاق وشروطه وقد بيّناها ولا رجعة له، وكذلك في المبارأة إلاّ أن ترجع المرأة في البذل أو في بعضه فله الرجوع في بضعها وتصير طليقة

كتاب الطلاق

رجعية إذا كانت في العدة، فإن لم يكن معتدة أو خرجت منها أو كانت ثالثة أو تزوج أختها أو كانت رابعة فتزوج بدلا فلا رجوع لها، وإن لم ترجع في ما بذلته جاز له تزويجها مستأنفاً. وإن كان الزوجان ملتصقين وبذلت له على خلعها لم يصح الخلع ولم يملك العوض ويقع طلاق رجعية إن كان تلفظ بصريح الطلاق وكذا لو أكرهها على البذل، فإن منعها حقها فبذلت له على الخلع وقع صحيحاً ولم يكن منع الحق إكراهاً، وقال بعض المخالفين يكون إكراهاً وحكم فيها بحكم ما قبلها، ويصح أن توكل المرأة في بذل العوض، ومتى بذلت ثم افتراقا قبل الخلع لم يكن له الخلع إلا أن يحضر وتبذل أو توكل فيه.

ولا توارث بين المختلعيين، وله أن ينكح أختها في العدة ورابعة بدلا وليس له نظرها وعدتها عدة المطلقة ولا يلحقها الطلاق، ولو قال لزوجته: إن أعطيتني ألفاً أو متى أعطيتني ألفاً فأنت طالق أو فقد خلعتك لم يقع طلاق ولا خلع، فإن قال لها: أنت طالق وعليك ألف، وقع الطلاق رجعيًا ولم يلزمها شيء، فإن بذلت له على أن يخلعها فتلفظ بالطلاق صح وكذلك بالعكس.

وإذا خالعه على سلعة على أنها على صفة فخرجت بخلافها أخرجت معيبة، فريضها فلا كلام، وإن سخطها فله قيمتها بالصفة: المشروطة وصحيحة وإذا خالع أربعاً بألف صح وعلى كل واحدة منه على قدر مهر مثلها وكذلك لو تزوجهن على ألف، وقيل يكون بالسوية، وخلع المشركين صحيح، فإن كان علي غير مال كالخمر وأسلم قبل التقابض فقيمة ذلك عند أهله، ويصح اشتراط تأجيل العوض في الخلع.

وإن اختلفا في قدر البذل أو جنسه أو تأجيله ولا يثبت قيل: يتحالفان ويجب مهر المثل، وقيل: تحلف الزوجة، وإن ادعى عليها أنها بذلت على خلعها فأنكرت ولا يثبت فالقول قولها مع يمينها، وإذا وكلت بخلعها على قدر مخصوص فبذل أكثر منه أو الرجل بالعكس لم يصح، فإن بذل له أجنبي على خلعها عوضاً من غير إذنها لم يصح فإن شهد شاهد أنه خالعه بألف وشهد الآخر بألفين لم يحكم بهما لاختلافهما، ولا يثبت الخلع شاهد واحد ويمين، ويملك الزوج العوض في الخلع وهو في ضمانها حتى يقبضه.

الجامع للشرائع

أحكام المِباراة:

والمِباراة أن تكون الكراهة منها فله أن يأخذ منها مثل المهر لأكثر منه وهي بائن، وشروط المِباراة وأحكامها في ما سوى ذلك كالمختلعة، وروى الحسن بن محبوب عن أبي رباب عن حمران قال: سمعت أبا جعفر يتحدث قال: المِباراة تبين من ساعتها من غير طلاق ولا ميراث بينهم لأنَّ العصمة قد بانت ساعة كان ذلك بينها وبين الزوج، وروى جعفر بن محمد بن حكيم عن جميل عن أبي عبد الله عليه السَّلام قال: المِباراة تكون من غير أن يتبعها الطلاق، وقال الشَّيخ أبو جعفر الطُّوسي رحمه الله: جميع أصحابنا المحصِّلين من تقدَّم وتأخَّر على أنَّ الفرقة في المِباراة لا تقع عالم يتبعها بطلاق.

أحكام النشوز:

إذا نشزت المرأة عن طاعة زوجها وعظها، فإن لم ينجع اعتزل فراشها أو حوَّل ظهره إليها، فإن لم ينجع فله ضربها بسواك وشبهه مالم يؤذ عظاماً ولا لحماً.

الشقاق:

وإن ادَّعى أحد الزوجين على الآخر النشوز جعلها الحاكم إلى جنب ثقة عدل ليعرف حالها، فإن بلغت حالها التضرُّب والتَّسَابُّ وما لا يحلُّ من قول أو فعل وهما مقيمان على الشقاق بعث الحاكم عدلاً من أهله وعدلاً من أهلها ليدبِّر الحال، فإن جعل الزوجان الأمر إليهما في الإصطلاح والفراق أصلحاً ولم يفرِّقا، وإن اختلفا فلا حكم لهما، وإذا غاب أحد الزوجين لم تنفسخ الوكالة بغيبته فإن غلب على عقلها بطلت الوكالة، وإذا خافت امرأة نشوز زوجها أو إعراضه فتركت له بعض حقوقها كالمهر أو النِّفقة أو حقَّها من يومها وليلتها حلٌّ ذلك له.

باب الظَّهَار والإيلاء:

يَصَحُّ الظَّهَارُ مِنَ الزَّوْجِ الْبَالِغِ الْعَاقِلِ الْمُخْتَارِ الْقَاصِدِ لَهُ وَلَا يَصَحُّ قَبْلَ النِّكَاحِ، وَلَا ظَهَارَ لِلسَّكَرَانِ وَالْمَكْرَهِ وَالسَّاهِي وَالْغَضْبَانِ بَحِثْ لَا يَحْصُلُ حَرًّا أَوْ عَبْدًا مُسْلِمًا أَوْ كَافِرًا بِكُلِّ زَوْجَةٍ، وَمَلِكٌ يَمِينٌ بِحَضُورِ شَاهِدَيْنِ عَدْلٍ وَكُونَ الزَّوْجَةُ مَدْخُولًا بِهَا طَاهِرًا طَهْرًا لَمْ يَقْرَبْهَا فِيهِ بِجِمَاعٍ إِلَّا مَنْ لَا يَعْتَبَرُ ذَلِكَ فِيهَا فِي الطَّلَاقِ، مَعِينَةً بِقَوْلٍ أَوْ إِشَارَةٍ أَوْ نِيَّةٍ بِلَفْظٍ هُوَ: أَنْتِ عَلَيَّ كَظْهَرِ أُمِّي، أَوْ إِحْدَى مُحَرَّمَاتِهِ نَسَبًا وَرِضَاعًا أَوْ بَعْضِ أَعْضَائِهِنَّ أَوْ شَعْرَهُنَّ عَلَى رَوَايَةٍ ضَعِيفَةٍ أَوْ كَأَمَى إِنْ نَوَاهُ، فَإِنْ قَالَ هِيَ كَظْهَرِ مَطْلَقَتِهِ الْبَائِنِ أَوْ كَظْهَرِ أَبِيهِ أَوْ كَزَوْجَةِ فُلَانٍ لَمْ تَحْرَمَ.

وَالظَّهَارُ مُوجِبٌ لِلتَّحْرِيمِ وَيَحِلُّ مِنْهَا النَّظَرُ وَالْقَبْلَةُ وَمَادُونَ الْفَرْجِ، وَلَا يَقَعُ مُشْرُوطًا وَقِيلَ يَقَعُ مُشْرُوطًا، وَتَجِبُ كَفَّارَةُ الظَّهَارِ بِالْعُودِ وَهُوَ أَنْ يَعْزِمَ عَلَى اسْتِبَاحَةِ وَطْئِهَا لِأَنَّهُ قَصْدُ التَّحْرِيمِ فَإِذَا قَصَدَ الْإِبَاحَةَ فَقَدْ عَادَ فِي الْقَوْلِ فِيهِ، فَإِنْ وَطَّأَهَا قَبْلَ أَنْ يَكْفُرَ فَعَلَيْهِ كَفَّارَةٌ أُخْرَى عَقُوبَةً وَتَتَكَرَّرُ الْكَفَّارَةُ بِتَكَرُّرِ الْجِمَاعِ إِلَّا فِي السَّاهِي وَالْجَاهِلِ، وَإِنْ كَرَّرَ عَلَيْهَا الظَّهَارَ فَلِكُلِّ مَرَّةٍ كَفَّارَةٌ.

وَإِنْ ظَاهَرَ مِنْ نِسْوَةٍ بِلَفْظٍ أَوْ أَلْفَاظٍ فَلِكُلِّ مِنْهِنَّ كَفَّارَةٌ وَيَصَحُّ ظَهَارُ الْمَطْلُوقَةِ الرَّجْعِيَّةِ وَالْإِيْلَاءُ مِنْهَا، وَإِذَا ظَاهَرَهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا قَبْلَ الْعُودِ فَلَا كَفَّارَةَ وَيَصَحُّ، فَإِنْ رَاجَعَهَا فِي الْعِدَّةِ فَالظَّهَارُ بِحَالِهِ وَلَيْسَتْ عَوْدًا، وَإِنْ خَلَا أَجْلُهَا أَوْ كَانَ بَائِنًا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا لَا عَنْ زَوْجٍ أَوْ عَنْهُ فَلَا كَفَّارَةَ عَلَيْهِ.

الجامع للشرائع

وكفارة ظهار العبد صوم لشهر واحد، وإذا جامع المظاهر منها ليلاً في الشهرين لم يبطل صومه وعليه كفارة أخرى، وإذا جامعها نهاراً عمداً قبل أن يصوم من الثاني شيئاً استأنف الشهرين وكفارة أخرى، وإن كان بعد أن صام منه ولو يوماً أتمها وكفر بأخرى، والكفارة عتق رقبة صغيرة أو كبيرة مسلمة أو كافرة ذكراً أو أنثى، فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين، فإن لم يطق فإطعام ستين مسكيناً لكل مسكين نصف صاع: أربعة أرباط ونصف بالبغدادى مما يسمى طعاماً، ولا يكرر إطعام الواحد مراراً لأنه خلاف النص ولا يطعم كافراً ولا عبداً.

وإذا ظاهر زوجته ثم لا عنها أو آلى منها لم يكن عائداً، ومن قال: يصح بشرط، قال: لا تجب الكفارة حتى يحصل الشرط ويعزم على العود، وإذا عزم على العود فمات أو رجع عن العزم لم تسقط الكفارة، ويجب الكفارة في ما فضل عن قوته وقوت عياله يومهم وليلتهم إلا دار سكنه وخادمه، وإذا شرع في الصوم لعجزه عن الرقبة ثم وجدها فلا فضل له العتق ويجوز له إتمام الصوم.

ولا يجزى في الكفارة الأعمى والزمن والمجنون ومن نكّل به ماله خاصة لأنهم قد عتقوا بذلك، ويجزى المدبر بعد نقض تديبره وأم الولد والأعور والمحبوب والخصي والمريض والآخرى ما لم يعرف موته، ولا يجزى القيمة في الكفارات، وإذا اشترى من يعتق عليه لم يجزه عن الكفارة وإن نوى وقيل يجزى إن نوى، وإن أعتق حصته في عهد بينه وبين غيره لم يجزه.

وقيل: إن كان موسراً ونوى عند التلفظ بالعتق أجزأ لأنه يسرى بخلاف المعسر، وإن أعتق عبده الموهون وهو موسر لم يجزه إلا أن يجيزه مرتين، فإن أعتق ربع عبده عن كفارته لم يجزه وسرى في باقيه، وإن قدم الكفارة على العود لم يجزه وأعادها بعده، فإن جنى عبده عمداً أو خطأ فأعتقه أجزأ وضمن سيده الخطأ ويحرم عليه أمته ومتعته بالظهار حتى يكثر ولا رفع لهما، ولو ظاهر من أمة ثم شراها لانفسخ النكاح وحلت بالملك ولا كفارة، وإن ظاهر من أمته فباعها ثم شراها فكذا ذلك، فإن ظاهر منها وأعتقها عن كفارة عليه حل له أن ينكحها ولا كفارة.

كتاب الطلاق

وإن رفعته امرأته إلى الحاكم أنظره ثلاثة أشهر فإن كفر ووطأ وإلا ألزمه الطلاق ولا يطلق عنه، فإن أبي حبسه وضيق عليه في طعامه وشرابه حتى يطلق أو يكفر ويوطأ، فإن نوى بالطلاق الظهار أو بالظهار الطلاق لم يقع، فإن قال: هي حرام، فليس بشيء وإن نوى ما نوى.

وإذا اشترى عبداً شرط البائع عليه إعتاقه فأعتقه عن الكفارة لم يجزه، ويجزى المكاتب قبل الأداء وبعد أداء البعض وهو مشروط عليه، ويجوز التوكيل في العتق، ولو أعتق عن كفارة غيره تبرعاً أجزأه ويكون سائبة ويجزى المالك إعتاق عبده المغصوب وعتق الحمل ولا يسرى إلى الحامل وقيل لا يجزى، ولو كان عليه كفارة فارتد ثم أعتق لم يصح عتقه.

ويجزي في الكفارة صوم شهرين هلالين مما يصح صومه تبرعاً كيف كانا، وإن صام بعض الشهر أتمه بالعدد، وقيل: يصوم ما لحقه وقدر ماضى منه، وهو قوى، وينوى كل ليلة أوكل يوم إلى الزوال فإن زالت ولم ينو لم يجزه، ولا يجب عليه نية التتابع، ويجوز الإطعام متوالياً ومتفرقاً. وإذا قالت لزوجها: أنت على كظهر أمي لم يكن شيئاً.

ويجوز في الكفارة إعتاق المعتق بالصفة وإن وجدت لأن العتق بالصفة عندنا باطل، ويجوز ظهار الأخرس وإعتاقه بإشارته، فإذا ظاهر وعاد فآلى منها قبل التكفير صح إيلأؤه وإن كان الوطء محرماً كما لو آلى محرماً وصائناً، فإن وطأها فعليه ثلاث كفارات وإن خرجت مدة الإيلاء فإن طلق خرج منه وبقي حكم الظهار مادامت في العدة، ولا يحل لها تمكين المظاهر من الوطء لأنه محرّم قبل التكفير ومتى لم يقدر المظاهر على الكفارة صام ثمانية عشر يوماً وحلت له، فإن لم يقدر فهي حرام عليه ويجب أن يطلقها لأنه قادر عليه وقيل لا يجب.

الجمع للشرائع

الإيلاء:

والإيلاء بين لا تنعقد إلا بالله وأسمائه الخاصة كما تقدّم، ولا يصحّ إلا من زوج بالغ عاقل مختار قاصد وإن كان عبداً أو كافراً يزوجة مدخول بها دائم نكاحها بشرط أن لا يقصد صلاحاً في يمينه، وأن يحلف أن لا يطأها بصريح اللفظ أو ما يفيد إيضاراً بها أكثر من أربعة أشهر ولا يعلّقه بشرط، وقيل: يقع بشرط ومدة التّربص مذبح المرافعة، فإذا مضت الأربعة ألزم الفنة وهي الجماع في القادر والعزم عليها من العاجز أو يطلق.

وتطبيق الظهار والإيلاء واحدة رجعية، وإن لم يفعل حبس في حظيرة قصب وأطعم ربع الطّعام وسقي ربع الشّراب حتّى يفعل، ولا يطلق عنه الحاكم، وإن جامع فكفارة يمين وقد شرحتها في ما مضى، وإن آلى منها لمرض به أو بها أوضاع فليس بإيلاء، ويفعل الأولى على ما سبق في الأيمان، ولو حلف على سنة ألزمه الحاكم بعد الأربعة الأشهر على ما ذكرنا، فإن لم تطالبه حتّى مضت السنة لم يحنث، فإن حلف على شهر وكان قد تعيّن عليه فيه الجماع جامع ولكفارة، وإن لم يتعيّن عمل على الأولى، والعبد يكفر بالصّوم والكافر لا يصحّ منه التّكفير حتّى يسلم، وإذا ادّعى الزّوج جماعها وأنكرته فالقول قوله مع يمينه.

باب اللعان:

كلّ من قذف وأقام بيّنة لم يحّد، ولا يصحّ اللعان إلا من زوج عاقل بالغ حرّ أو عبد مسلم أو كافر أعمى أو بصير إن نفى الأعمى الولد بأحد الأمرين: رميها بالزّنا عينا، أو نفى حملها عن نفسه أو جحد ولدها ولم يكن أقرب به ولا نفاه على الفور مع التّمكن ولا تلفظ بما يؤذن باعترافه به ومن الزّوجة الحرّة والأمة المسلمة أو الكافرة البريئة من الصّم والخرس المدخول بها، ويحدّ لغير المدخول بها وروى إن طلقها قبل الدّخول وأدعت الحمل منه ولها بيّنة بالخلوة لاعن لئفيه.

فإن قذف زوجته الصّماء أو الخرساء بموجب اللعان فلا لعان وحدها وحرمتا عليه أبداً، فإن أقام البيّنة رجماً، وقيل: لا لعان بين المتمتعين ويحدّ لقتلها، فإن قذف ملك يمينه لم

كتاب الطلاق

يحدّ وإن أنكر ولدها فهو أعلم بشأنه والقول قوله وللعان، وإن قذف منكوحته بشبهة أو من وطأها بشبهة حدّوا يلاعن وإن أنكر ولدها لاعن لنفيه وحرمت عليه أبداً. ويصحّ لعان مطلّقة الرجعية، وأمّا البائن كالمختلعة فيحدّها وللعان بينهما إلا في نفى الولد إن أتت به، ولأقصى مدّة الحمل إن لم يكن نكحت غيره أو لأقلّ من أقلّه مذوطلاً الثاني إن كانت نكحته. ولا يلاعن وله بينة وقيل بالخيار فإن قذفها وجاء بثلاثة شهداء لاعن وحدّوا وإن لم يكن قذف حدّت إن عدّلوا، وموجب قذفه الحدّ وبلعانه يسقط وينتفى الولد ويجب الحدّ عليها وبلعانه يسقط عنها الحدّ وبها يزول الفراش وتحرم على الأبد.

وإن قذفها بالفجور بلاعيان فعليه الحدّ وللعان، وإن قذفها بالمشاهدة فعفت عن الحدّ أولم تطالب به فللعان، وإن لاعن زوجته فنكحت عن اللعان أو عن إتمامه أو اعترفت ولو مرة فعليها الحدّ، فإن قذفها ولم يلاعنها فاعترفت سقط عنه الحدّ ولا تحدّ حتى تقرّ تمام أربع مرّات، فإن تلاعنّا ثمّ قذفها شخص بالزّنا حدّ ويسقط نسب الولد من أبيه دون أمّه، فإن تلاعنّا ثمّ أكذب نفسه لم يرجع الفراش ولم يرتفع التّحريم وورثه الولد ولم يرثه وورثته أمّه وأخواله وورثهم ولا يرث أعمامه ولا يرثونه، وإن لم يعترف به بعد اللعان لم يرث أخواله على الرواية وهم يرثونه وقيل يرثهم لثبوت النسب.

فإن كرّر قذفها بذلك بعد مضى اللعان لم يحدّ وبغيره يحدّ، وإن اعترفت بالزّنا بعد اللعان لم تحدّ حتى تقرّ أربع مرّات، وإن قذفها وطالبت بالحدّ ثمّ غابت لاعن وسقط عنه الحدّ، وإن لاعنت بعد لعانه في غيبته صحّ وسقط الحدّ عنها، فإن قذفها ثمّ مات قبل أن يلاعن ورثته، فإن قذفها ثمّ ماتت قبل أن يلاعن فروى أنّه: إن لاعن فلاحدّ عليه ولا ميراث له وإن لم يلاعن فله الإرث وعليه الحدّ، وإذا لاعن للقذف فالولد ولده إلا أن يقذفها بالزّنا به ويجب البدء بلعان الزوج، وأن يتلاعنا بألفاظ الكتاب وإن لم يحسنا ببلغتهما فإن أيدل الرجل اللعنة بالغضب والمرأة الغضب باللّعنة لم يصحّ.

ويستحبّ أن يكونا قائمين حال لعنهما وتجلس المرأة حتى يفرغ الرجل وأن يكونا مستقبلين القبلة حال اللعان لاستقبال الحاكم، ولا يصحّ اللعان إلا بالحاكم أو خليفته، ويستحبّ أن يعظّم عليهما الأمر وأن يعظّهما بعد الشّهادة الرّابعة، وأن يكون بحضور جماعة

الجامع للشرائع

وفي وقت كِبَعِدِ العصر ومكان بِمَكَّة بين الرُّكن والقام وبالمدينة بمسجدها عند المنبر عليه السلام - وفي هذه السَّنة وهي سنة أربع وخمسين وست مائة في شهر رمضان احترق المنبر وسقوف المسجد ثم عمل بدل المنبر - وبالمسجد الأعظم عند القبلة والحد في سائر البلاد والفرقة بين المتلاعنين باللعان دون حكم الحاكم.

وإذا ولدت ولدين فأقر بأحدهما وبينهما أقل من أقل الحمل لزمه الآخر، وإن لاعن لنفى أحدهما انتفى الآخر، فإن كان بينهما ستة أشهر لم يتلازما في نفى ولا إثبات، وإذا قذف زوجته وهو صبي عزَّر، وإن أنكر ولدها وله دون عشرين انتفى باللعان، وإن مات اعتدت بالشَّهور، وإن كان له عشر سنين آخر حتى يبلغ فإن لاعن فقد انتفى عنه، فإن مات قبل اللعان فهو ولده واعتدت.

وإن كان الزوج مقطوع الذِّكر والأنثيين أو غاب عنها أكثر من أقصى الحمل أولم يدخل بها، أولم يدخل بها، أودخل وجاءت به لأقل من أقل الحمل لم يلحقه ولا لعان، ويصح اللعان بنفى الولد بعد موته، وإن أنكر الحمل ولاعن في الحال أو آخره حتى تضع جاز، وإن قذفها ولاعنها في الحال فنكلت لم تحُد حتى تضع وترضع الولد إن لم يكن له من ترضعه. وإن قذف زوجته الصَّغيرة ولا يمكن الزَّنا بها أو يمكن عزَّر، وإن قذف المجنونة بزنا حال جنونها أوقذفها بزنا حال إفاقتها لم يلاعن لإسقاط الحد والتعزير حتى تفيق ويطلب بها، فإن أفاقت فطالبته بها أو أنكر ولدها ثم جنت فله اللعان لإسقاط الحد والتعزير ونفى الولد، فإذا فعل وأفاقت حدَّت وعزَّرت إلا أن تلاعن.

فإن أنكر الزوج القذف فشهد واحد أنه قذف وآخر أنه أقر به أو شاهد أنه قذف يوم الجمعة وآخر يوم الخميس لم يشيت، فإن شهدا أنه قذفها وإياها لم يقبل شهادتهما، فإن شهدا أنه قذفها ثم قالوا كان قذفنا جميعاً لم يحكم بشهادتهما، فإن ردَّت شهادتهما لما ذكرناه ثم عفو عنه وصلاح الأمر ثم شهدا أنه قذفها قبلت.

ولعان الأخرس بالإيماء والإشارة كعقوده وإيقاعاته، والبرزة تحضر مجلس الحكم والمخدرة يرسل الحاكم إليها بعد لعان الزوج في مجلسه من يأخذ عليها اللعان في بيتها أربعة وأقله شخص واحد.

قَوْلُ عَبْدِ الْاَكْبَرِ

فِي مَسَائِلِ الْحَسَالِ وَالْحَرَامِ

للشيخ جمال الدين أبي منصور الحسن بن سعيد الدين يوسف بن زيار الدين
علي بن محمد بن مطهر الحلبي المشتهر بالعلامة الحلبي والعلامة على الإطلاق

٦٤٧ - ٧٢٦ هـ

كتاب الفراق

وفيه أبواب :

الباب الأول : في الطلاق : وفيه مقاصد :

المقصد الأول : في أركانه : وفيه فصول :

الأول : المطلق :

ويشترط فيه أمور أربعة :

الأول : البلوغ : فلا يصح طلاق الصبي وإن كان مميزاً ولو بلغ عشرين عاماً إلا على رواية ضعيفة، ولو طلق وليه لم يصح. نعم لو بلغ فاسد العقل صح طلاق وليه عنه، لو سبق الطلاق لم يعتد به.

الثاني : العقل : فلا يصح طلاق المجنون المطبق ولا السكران ولا المغمى عليه بمرض أو بشرب مرقد، ولو كان المجنون يفيق في وقت فطلق فيه صح ويطلق عنه الولي فإن لم يكن له ولي طلق عنه السلطان، ولا يطلق الولي ولا السلطان عن السكران ولا التائم وإن طال نومه ولا المغمى عليه ولا من يعتوره الجنون أذواراً. نعم لو امتنع من الطلاق وقت إفاقته مع مصلحية الطلاق ففي الطلاق عنه إشكال.

الثالث : الاختيار : فلا يقع طلاق المكره وهو من توعد القادر المظنون فعل ما توعد به لو لم يفعل مطلوبه بما يتضرر به في نفسه أو من يجري مجرى نفسه كالأب

قواعد الأحكام

والولد وشبههما من جرح أو شتم أو ضرب أو أخذ مال وإن قلّ أو غير ذلك، ويختلف بحسب اختلاف المكرهين في احتمال الإهانة وعدمها ولا إكراه مع الضرر اليسير والإكراه يمنع سائر التصرفات إلا إسلام الحربي، ولو ظهرت دلالة اختياره صحّ طلاقه بأن يخالف المكره مثل أن يأمره بطلقة فيطلق اثنتين أو بطلاق زوجة فيطلق غيرها أو هي مع غيرها أو بطلاق إحدى زوجتيه لا بعينها فيطلق معينة أو يأمره بالكناية فيأني بالصريح، ولو ترك التورية بأن يقصد بقوله : أنت طالق، أي من وثاقي أو يعلّقه بشرط في نيّته أو بالمشيئة مع علمه بالتورية واعترافه بأنّه لم يدهش بالإكراه لم يقع.

الرابع : القصد : فلا يقع طلاق الساهي والغافل والغالط وتارك النيّة وإن نطق بالصريح ومن سبق لسانه من غير قصد، ولو كان اسمها طالق فقال : يا طالق أو أنت طالق، وقصد الإنشاء وقع وإلا فلا، ولو كان اسمها طارقاً فقال : يا طالق أو أنت طالق، ثمّ ادّعى أنّه التقت لسانه قبل، ولو نسي أنّ له زوجة فقال : زوجتي طالق، لم يقع ويصدق ظاهراً في عدم القصد لو ادّعاه وإن تأخّر ما لم تخرج العدة ودّين بنيته باطناً، ولو قال لزوجته : أنت طالق، لظنه أنها زوجة الغير لم يقع ويصدق في ظنّه، ولو قال : زوجتي طالق، بظنّ خلوه وظهر أنّ وكيله زوجته لم تقع، ولو لقّن الأعجميّ الصبيغة وهو لا يفهمها فنطق بها لم يقع، وكما يصحّ إيقاعه مباشرة يصحّ التوكيل فيه للغائب إجماعاً وللحاضر على رأى، ولو وكلّها في طلاق نفسها صحّ على رأى، ولو قال : طلق نفسك ثلاثاً، فطلقت واحدة أو بالعكس صحّت واحدة على رأى.

الفصل الثّاني : المحلّ :

وهي الزّوجة ولها شروط ينظمها قسمان :

كتاب الطلاق

الأول : العاقبة :

وهي أن يكون العقد دائماً والتعيين على رأى والبقاء على الزوجية، فلا يقع الطلاق بالتمتع بها ولا الموطوعة بالشبهة ولا بملك اليمين ولا بالتحليل، ولو طلق الأجنبية لم يصح وإن علقه بالتزويج سواء عيّن أو أطلق مثل : كل من أتزوجها فهي طالق.

وأما التعيين فأن يقول : فلانة طالق أو هذه، ويشير إلى حاضرة أو زوجتي وليس له سواها، ولو تعددت ونوى واحدة وقع وإلا فلا على رأى ويقبل تفسيره، ولو طلق واحدة غير معينة لانية ولا لفظاً قيل : بطل وقيل : يصح، ويعين للطلاق من شاء وهو أقوى فإن مات قبله أقرع ولو قال : هذه طالق أو هذه وهذه، قيل : طلقت الثالثة ويعين من شاء من الأولى والثانية وهو حق إن قصد العطف على إحداها، ولو قصده على الثانية عيّن الأولى أو الثانية والثالثة، ولو مات قبل التعيين أقرع ويكفي رقعتان مع المبهمة على القولين وعلى ما اخترناه لابد من ثلاثة.

ولو قال للزوجة والأجنبية : إحداكما طالق، وقال أردت الأجنبية، قبل ولو قال : سعدى طالق، واشتركتا فيه قيل : لا يقبل لو ادعى قصد الأجنبية ولو قال لأجنبية : أنت طالق، لظنه أنها زوجته لم تطلق زوجته لأنه قصد المخاطبة ولو قال : يا زينب، فقالت سعدى : لبيك، فقال : أنت طالق، فإن عرف أنها سعدى ونواها بالخطاب طلقت وإن نوى زينب طلقت زينب، ولو ظنها زينب وقصد المجيبة فالأقرب بطلانه لأنه قصد المجيبة لظنها زينب فلم تطلق ولا زينب لعدم توجه الخطاب إليها، وأما البقاء على الزوجية فأن لا تكون مطلقة سواء كان الطلاق رجعيّاً أو بائناً ولا مفسوخة التكاح بردة أو عيب أو لعان أو رضاع أو خلع ويقع مع الظهار والإيلاء لأنها يوجبان تحريماً لا فسخاً.

قواعد الأحكام

فروع على القول بالصحة مع عدم التعيين :

أ : إذا طلق غير معينة حرمتا عليه جميعاً حتى يعين ويطالب به وينفق حتى يعين ولا فرق بين البائن والرجعي.

ب : لو قال : هذه التي طلقها تعينت للطلاق، ولو قال : هذه التي لم أطلقها، تعينت الأخرى إن كانت واحدة وإلا عيّن في البواقي.

ج : لو قال : طلقته هذه بل هذه، طلقته الأولى دون الثانية لأن الأولى إذا تعين الطلاق فيها لم يبق ما يقع على الثانية.

د : هذا التعيين تعيين اختيار فلا يفتقر إلى القرعة بل له أن يعين من شاء.

هـ : هل يقع الطلاق بالمعينة من حين الإيقاع أو من حين التعيين؟ الأقرب الثاني فيجب العدة من حين التعيين.

و : لو وطئ إحداها وقلنا يقع الطلاق باللفظ كان تعيناً فإن قلنا بالتعيين لم يؤثر الوطء، والأقرب تحريم وطئها معاً وإباحة من شاء منها.

ز : يجب عليه التعيين على الفور ويعصى بالتأخير ولو ماتت إحداها لم يتعين الأخرى للطلاق وله تعيين من شاء، فإن عيّن الميتة فلا ميراث إن قلنا أن الطلاق يقع من وقت وقوعه، ولو ماتت معاً كان له تعيين من شاء وليس لورثة الأخرى منازعته ولا تكذيبه ويرثها معاً إن قلنا بوقوع الطلاق بالتعيين، ولو مات قبلها ولم يعين فالأقوى أنه لا تعيين للوارث ولا قرعة بل توقف الحصة حتى تصطلحها، ولو ماتت واحدة قبله وأحدة بعده فإن قال الوارث : الأولى هي المطلقة والثانية زوجة، ورثت الثانية ولم يرث من الأولى لأنه أقربا يضره ولو عكس وقف ميراثه من الأولى وميراث الثانية منه حتى يصطلح الورثة جميعهم، ولو كان له أربع فقال : زوجتي طالق، لم تطلق الجميع بل واحدة كما لو قال : إحداكن طالق أو واحدة منكّن طالق.

ح : لو طلق واحدة معينة ثم أشكلت عليه منع منها وطولب بالبيان وينفق

كتاب الطلاق

عليها إلى أن يبين، فإن عتِن واحدة للطلاق أو التّكاح لزمه ولها إخلافه لو كذبته، ولو قال : هذه بل هذه، طلقتا معاً لأنه أقرّ بطلاق الأولى ورجع عنه فلم يقبل رجوعه وقبل إقراره في الثانية، ولو قال : هذه بل هذه أو هذه، طلقت الأولى وإحدى الآخرين وطولب ببيانها ولو قال : هذه أو هذه بل هذه، طلقت الأخيرة وإحدى الأوليين ولو قال : هذه أو هذه بل هذه أو هذه، طلقت واحدة من الأوليين وواحدة من الآخرين وطولب بالبيان فيهما.

وهل يكون الوطء بياناً؟ إشكال، أقرب ذلك وعلى العدم لو عتِنه في الموطوءة فقد وطئها حراماً إن لم تكن ذات عتة أو قد خرجت وعليه المهر وتعتد من حين الوطء، ولو ماتتا قبله وقف نصيبه من كلّ منها ثمّ يطالب بالبيان، فإن عتِن وصدقه ورثة الأخرى ورثوا الموقف وإن كذبوه قدّم قوله مع اليمين لأصالة بقاء التّكاح فإن نكل حلفوا وسقط ميراثه عنهما معاً، ولو مات الزوج خاصّة في الرجوع إلى بيان الوارث إشكال، والأقرب القرعة ويحتمل الإيقاف حتّى تصطلحا.

القسم الثّاني : الشّرائط الخاصّة : وهي أمران :

الأوّل : الظّهر من الحيض والتّفاس، وهو شرط في المدخول بها الحائِل الحاضر زوجها، أو من هو بحكمه وهو الغائب أقلّ من مدّة يعلم انتقالها من القرء الذي وطئها فيه إلى آخر، ولو طلق الحائض والتّفاس قبل الدّخول أو مع الحمل أو مع الغيبة مدّة يعلم انتقالها من القرء الذي وطئها فيه إلى آخر صحّ وقد رُقم الغيبة بشهر وآخرون بثلاثة، ولو طلق إحداها بعد الدّخول أو عدم الحبل والحضور أو حكمه فعل حراماً وكان باطلاً سواء علم بذلك أو لم يعلم، ولو خرج مسافراً في طهر لم يقربها فيه صحّ طلاقها وإن صادف الحيض ولا يشترط الانتقال حينئذ إلى قرء آخر، ولو كان حاضراً وهو لا يصل إليها بحيث لا يعلم حيضها فكالغائب.

الثّاني : الاستبراء : ولو طلق في طهر واقعها فيه لم يصحّ إلّا أن تكون يائسة أو

قواعد الأحكام

لم تبلغ الحيض أو حاملاً أو مسترابة وقد مضى لها ثلاثة أشهر لم تردماً معتزلاً لها، فإن طلق المسترابة قبل مضى ثلاثة أشهر من حين الوطء لم يقع، فإذا حاضت بعد الوطء صحّ طلاقها إذا طهرت.

الفصل الثالث : الصيغة : ويشترط فيها أمور :

الأول : التصريح وهو قوله : أنت أو هذه أو فلانة أو زوجتي طالق، ولو قال : أنت طالق أو الطلاق أو من المطلقات أو مطلقة على رأى أو طلقت فلانة على رأى، لم يقع ولو قيل : طلقت فلانة؟ فقال : نعم، قيل : يقع، ولو قال : كل امرأة لي طالق، وقع وفي التداء إشكال، ولا يقع بالكنيات جمع وإن نوى بها الطلاق كقوله : أنت خلية أو برية أو حبلك على غاربك أو الحق بأهلك أو بائن أو حرام أو بنة أو بتله أو اعتدى، وإن نوى به على رأى أو خيرها وقصد الطلاق فاختلفت نفسها في الحال على رأى، ولا يقع إلا بالعربية مع القدرة، ولا يقع بالإشارة إلا مع العجز عن التطق كالأخرس وفي رواية يلقى القناع عليها، ولا بالكتابة وإن كان غائباً على رأى ولو عجز عن التطق فكتب ونوى صحّ.

الثاني : التنجيز : فلو علقه على شرط أو صفة لم يقع كقوله : أنت طالق إن دخلت الدار أو إذا جاء رأس الشهر أو إن شئت، ولو فتح إن وقع في الحال، ولو قال : أنت طالق لرضى فلان، فإن قصد الغرض صحّ وإن قصد الشرط بطل، ولو قال : أنت طالق الآن إن كان الطلاق يقع بك، فإن جهل حالها لم يقع وإن كانت طاهراً وإن علم طهرها وقع، ولو قال : أنت طالق إلا أن يشاء زيد، لم يصحّ وكذا لو قال : إن شاء الله.

الثالث : عدم التعقيب بالمبطل : فلو قال للطاهر المدخول بها : أنت طالق للبدعة، فالأقرب البطلان لأن البدعي لا يقع وغيره ليس بمقصود، ولو قال : أنت طالق نصف طلقة أو ربع طلقة، لم يقع وكذا لو قال : نصف طلقتين، أما لو قال :

كتاب الطلاق

نصفَيَّ طُلُقَةً أو ثلاثة أثلاث طُلُقَةً، فالأقرب الوقوع ولو قال : أنت طالق نصفَ
وثلثَ وسدسَ طُلُقَةً، وقعت طُلُقَةً ولو قال : نصفَ طُلُقَةً وثلثَ طُلُقَةً وسدسَ
طُلُقَةً، لم يقع شيء ولو قال : أنت طالق، ثم قال : أردت أن أقول طاهر، قبل منه
ظاهراً ودين في الباطن بنيتّه.

ولو قال : أنت طالق قبل طُلُقَةً أو بعدها أو قبلها أو معها، لم يقع وإن كانت
مدخولاً بها ويحتمل الوقوع لو قال : مع طُلُقَةٍ أو قبل طُلُقَةٍ أو بعدها أو عليها دون
قبلها طُلُقَةً أو بعد طُلُقَةً، ولو قال : أنت طالق ثلاثاً أو اثنين، قيل : بطل وقيل : يقع
واحدة، والمخالف يلزمه ما يعتقده، ولو قال : أنت طالق ثلاثاً إلا ثلاثاً، صحّت
واحدة وبطل الاستثناء وكذا لو قال : طُلُقَةً إلا طُلُقَةً.

ولو قال : أنت طالق غير طالق، فإن قصد الرجعة صحّها معاً فإن إنكار
الطلاق رجعة وإن قصد التنقّض لزم الطلاق، ولو قال : زينب طالق، ثم قال :
أردت عمرة، قبل إن كانتا زوجتين ولو قال : زينب طالق بل عمرة، طلقنا جميعاً
على إشكال ينشأ من اشتراط التطق بالصيغة وكذا لو قال لأربع : أوقعت بينكن
أربع طلاقات، ولو قال : أنت طالق أعدل طلاق أو أحسنه أو أقبحه أو أحسنه
وأقبحه أو ملء مكّة أو ملء الدنيا أو طويلاً أو عريضاً أو صغيراً، وقع ولم يضرّ
الضمائم.

الرّابع : إضافة الطلاق إلى المحلّ : فلو قال : يدك طالق أو رجلك أو رأسك أو
صدرك أو وجهك أو ثلثك أو نصفك أو أنا ملك طالق، لم يقع.
الخامس : الإنشاء فلو قصد الإخبار لم يقع ويصدّق في قوله لو قصده.

الفصل الرابع : الإشهاد :

وهو ركن في الطلاق ويشترط فيه : سماع شاهدين ذكرين عدلين التطق
بالصيغة، فلو طلق ولم يشهد ثم أشهد لم يقع وقت الإيقاع ووقع حين الإشهاد إن

قواعد الأحكام

قصد الإنشاء، وأتى به بلفظه وإلا فلا، ويكفي سماعهما وإن لم يأمرهما بالشهادة، ولا يقبل شهادة الفاسق وإن تعدد ولا مع انضمامه إلى عدل، ولو شهد فاسقان ثم تابا سمعت شهادتهما إن انضم إليهما في السماع عدلان وإلا فلا.

ولابد من اجتماعهما حال التلقظ، فلو أنشأ بحضور أحدهما ثم أنشأ بحضور الآخر لم يقع، ولو أنشأ بحضور أحدهما ثم أنشأ بحضورهما معاً وقع الثاني، ولو قصد في الثاني الإخبار بطلا، ولو شهدا بالإقرار لم يشترط الاجتماع ولو شهد أحدهما بالإنشاء والآخر بالإقرار لم يقبل، ولا يشترط اجتماعهما في الأداء بل في التحمل للإنشاء.

ولا يقبل شهادة النساء وإن انضممن إلى الرجال، ولو أشهد من ظاهره العدالة وقع وإن كانا في الباطن فاسقين أو أحدهما وحلت عليهما على إشكال، أما لو كان ظاهراً على فسقهما فالوجه البطلان، ولو كان أحدهما الزوج ففي صحة إيقاع الوكيل إشكال، فإن قلنا به لم يثبت.

المقصد الثاني : في أقسام الطلاق :

وهو إما واجب كطلاق المولى والمظاهر فإنهما يجب عليهما إما الطلاق أو الفته وأيهما أوقعه كان واجباً، وإما مندوب كما في حالة الشقاق إذا لم يمكن الاتفاق، وإما مكروه كما في حالة التثام الأخلاق، وإما محذور كطلاق الحائض والتفشاء والموطوءة في مدة الاستبراء، وأيضاً الطلاق إما بدعي أو شرعي.

فالأول : طلاق الحائض والتفشاء مع الدخول والحضور وعدم الحمل، والموطوءة في طهر الواقعة إذا كانت غير يائسة ولا صغيرة ولا حامل، والطلاق ثلاثاً. والكل باطل إلا الأخير فإنه يقع واحدة.

وأما الشرعي : فإما طلاق عدة أو ستة.

فالأول يشترط فيه : الرجوع في العدة والواقعة، وصورته أن يطلق على

كتاب الطلاق

الشّرائط ثمّ يراجع في العدة ويواقع ثمّ يطلقها في غير طهر الواقعة، ثمّ يراجعها في العدة ويطؤها ثمّ يطلقها في طهر آخر، فتحرم عليه حتّى تنكح غيره، فإذا فارقت ثمّ عادت إليه ففعل كالأول ثمّ تزوّجت بالمحلّ ثمّ فارقت وعادت إلى الأول وصنع كما تقدّم حرمت عليه أبداً في التاسعة.

وأما طلاق الستّة بأن يطلق على الشّرائط ثمّ يتركها حتّى تخرج من العدة ويعقد عليها ثانياً عقداً جديداً بمهر جديد ثمّ يطؤها ثمّ يطلقها في طهر آخر ويتركها حتّى تخرج العدة ثمّ يتزوّجها بعقد جديد ومهر جديد ثمّ يطؤها ثمّ يطلقها في طهر آخر فتحرم عليه حتّى تنكح غيره، ولا تهدم عدّتها تحرّمها في الثالثة ولا تحرم هذه مؤبداً، وقد يراد بطلاق الستّة ما يقابل البدعيّ وهو الشرعيّ فيكون أعمّ.

ولو راجع في العدة وطلق قبل الواقعة صحّ ولم يكن طلاق عدّة ولا ستّة بالمعنى الأخصّ وكذا لو تزوّجها وطلق قبل الدخول، ولو طلق الحامل وراجعها جاز أن يطأها ويطلقها ثانية للعدّة إجماعاً، وفي الستّة قولان، فإن راجعها بعد طلاق العدة ثمّ طلقها ثلثاً للعدّة حرمت بدون المحلل، ولو طلق الحائل ثمّ راجعها فإن واقعها وطلقها في طهر آخر صحّ إجماعاً وإن طلقها في طهر آخر من غير واقعة فأصحّ الروايتين الوقوع، فإن راجع وطلقها ثلثاً في طهر آخر حرمت عليه ولم يكن طلاق عدّة ولا ستّة بالمعنى الأخصّ، وكذا لو أوقع الطلاق قبل الواقعة في الطهر الأول بعد طلاق آخر فيه على أقوى الروايتين لكنّ الأولى تفريق الطلاق على الأطهار، ولو وطئ وجب التفريق إن وجب الاستبراء وإلا فلا، وأيضاً الطلاق إمّا بائن أو رجعيّ.

فالأول : ما لا رجعة فيه للزوج إلاّ بعقد مستأنف وهو ستّة أقسام :

أ : طلاق غير المدخول بها في قبيل أو دبر دخولاً موجباً للغسل.

ب : اليائسة وهي من بلغت خمسين أو ستّين على ما تقدّم وإن دخل بها.

ج : من لم يبلغ الحيض وهي من لها دون تسع سنين وإن دخل بها.

قواعد الأحكام

د : المختلعة ما لم ترجع في البذل فإن رجعت في العدة انقلب رجعيّاً بمعنى أن للزوج الرجوع في البضع، وهل يتبعه وجوب الإنفاق وتحريم الرابعة والأخت؟ الأقرب ذلك مطلقاً في الثقة مع العلم.

هـ : المبرأة ما لم ترجع في البذل فإن رجعت في العدة انقلب رجعيّاً كالمختلعة. و: المطلقة ثلاثاً بينها رجعتان.

والثاني : ما للزوج فيه رجعة سواء رجع أولاً، وهو كلّ ما عدا الأقسام الستة وكلّ امرأة استكملت الطلاق ثلاثاً بينها رجعتان حرمت حتى تنكح زوجاً غير المطلق سواء كانت مدخولاً بها أولاً وسواء كانت الرجعة بعقد مستأنف أولاً، ولو شكّ في إيقاع الطلاق لم يلزمه إيقاعه وكان النكاح باقياً ولو شكّ في عدده لزمه اليقين وهو الأقلّ، ولو طلق الغائب لم يكن له التزويج بالرابعة ولا بالأخت إلّا بعد مضيّ سنة لاحتمال الحمل ولو علم الخلوكفاه العدة، ولو حضر ودخل ثم ادّعى الطلاق لم يقبل دعواه ولا يثبت له أولد لحق به الولد.

المقصد الثالث : في لواحقه : وفيه فصول :

الأول : في طلاق المريض :

وهو مكروه ويتوارثان في العدة الرجعية وترثه في البائن إن مات في مرضه إلى سنة ما لم تتزوج وفي الأمة والكافرة إشكال إذا اعتقت أو أسلمت، ولا ميراث مع اللعان والفسخ للردة أو تجدد التحريم المؤبد المستند إليها برضاع وفي المستند إليه كاللواط نظر وفي العيب إشكال إن كان من طرفه، ولو أسلم وأسلمن فاختار أربعاً لم ترثه البواقي، ولو أقر مريضاً بالطلاق ثلاثاً في الصحة لم يقبل بالنسبة إليها، ولو ادّعت الطلاق في المرض وادّعى الوارث في الصحة قدم قوله مع اليمين، ولو ارتدت المطلقة ثم مات في السنة بعد عودها أو ارتدت هو فالأقرب الإرث.

كتاب الطلاق

الفصل الثاني : في الرجعة :

ويصح لفظاً مثل راجعتك و إنكار الطلاق، وفعلاً كالوطء، والتقبيل أو اللمس بشهوة، والأخرس بالإشارة الدالة عليها وقيل: يأخذ القناع من رأسها، ويشترط في الوطء والتقبيل واللمس صدوره عن قصد، فلو وطئ نائماً أو ظن أنها غير المطلقة لم تحصل الرجعة.

فلا بد من التجريد عن الشرط فلو قال : راجعتك إن شئت، لم يصح و إن قالت : شئت، ويستحب الإشهاد وليس شرطاً لكن لو ادعى بعد العدة وقوعها فيها لم يقبل دعواه إلا بالبيّنة، ولو راجع بعد الطلاق فأنكرت الدخول فُدم قولها مع اليمين، ولو ادعت انقضاء العدة بالحيض مع الاحتمال وأنكرت صدقت مع اليمين، ولو ادعت بالأشهر فإن اتفقا على وقت الإيقاع رجع إلى الحساب فإن اختلفا فيه بأن تقول : طلقت في رمضان، ويدعى هو في شوال فُدم قول الزوج مع اليمين، ولو ادعى الزوج الانقضاء فُدم قولها مع اليمين.

ولو كانت حاملاً فادعت الوضع صدقت ولم تكلف إحضار الولد حتى لو ادعت الانقضاء لوضعه ميتاً أو حياً ناقصاً أو كاملاً صدقت مع اليمين، ولو ادعت الحمل فأنكرت فأحضرت ولداً فأنكرت ولادتها له فُدم قوله لإمكان البيّنة هنا، ولو ادعت الانقضاء فادعى الرجعة قبله فُدم قولها مع اليمين، ولو راجع فادعت بعد الرجعة الانقضاء قبلها فُدم قوله مع اليمين لأصالة صحة الرجعة، ولو كذبها مولاه في تصديق زوجها على وقوع الرجعة في العدة وادعى خروجها قبل الرجعة لم يقبل منه، ولا يمين على الزوج لتعلق التكاح بالزوجين على إشكال، ولو ارتدت بعد الطلاق ففي المنع من الرجعة إشكال ينشأ من كون الرجعية زوجة ومن عدم صحة الابتداء، فكذا الرجعة فإن رجعت رجع في العدة إن شاء وكذا الإشكال لو طلق الدّميّة، والأقرب جواز الرجوع ولو منعنا الرجعة افتقر إلى أخرى بعد الإسلام.

ولا يشترط علم الزوجة في الرجعة ولا رضاها فلو لم تعلم وتزوجت بغيره

ردّت إليه - وإن دخل الثّاني - بعد العدة ولا يكون الثّاني أحقّ بها، ولو لم يكن بيّنة حلف الثّاني على عدم علمه بالرجوع فإن نكل حلف الأوّل وردّت إليه، ولو صدّقه الثّاني والمرأة ردّت إليه ولو صدّقه الثّاني خاصّة قبل في حقّه وتحلف هي على نفي العلم ولا تردّ إلى الأوّل وانفسخ نكاحها من الثّاني بإقراره فيثبت لها نصف المهر ومع الدّخول الجميع، ولو ادّعى الرّجعة عليها أولاً فإن صدّقه لم يقبل على الثّاني وفي الرجوع بالمهر إشكال ينشأ من أنّها أقرت ومن أنّها فوتت، وإن كذّبت حلفت إن قلنا بالغرم وإلا فلا فإن نكلت حلف الزوج وغرمت، فإذا زال النّكاح الثّاني وجب عليها تسليم نفسها إلى الأوّل وتستعيد المهر.

فروع :

- أ : لو أقرّ بالرّجعة في العدة قبل قوله لأنّه يملك الرّجعة حينئذ.
 ب : لو قال : راجعتك للمحبّة والإهانة، فإن فسّر بآني كنت أحبّها أو أهينها في النّكاح فراجعها إليه صحّ، ولو قال : كنت أحبّها قبل النّكاح أو أهينها فراجعها إليه، لم يصحّ الرّجعة لأنّه لم يردها إلى النّكاح.
 ج : لو قال : راجعتك، صحّ وإن لم يقل إلى النّكاح.
 د : لو أخبرت بانقضاء العدة فراجع ثمّ كذّبت نفسها في إخبارها صحّت الرّجعة.

هـ : صريح الرّجعة راجعت ورجعت وارتجعت، والأقرب - في ردّها إلى النّكاح وأمسكت - الصّحّة مع النّية وفي التّزويج إشكال، وكذا أعدت الحِلّ ورفعت التّحريم.

و : لو ادّعى الرّجعة في وقت إمكان إنشائها قدّم قوله مع احتمال تقديم قولها فحينئذ لا يجعل إقراره إنشاء، ولو أنكرت الرّجعة ثمّ صدّقت حكم بالرّجعة وإن كان في إنكارها إقرار بالتّحريم لأنّها جحدت حقّ الزوج ثمّ أقرت ويرجع جانبه،

كتاب الطلاق

وَلَوْ أَقْرَتَ بِتَحْرِيمِ رِضَاعٍ أَوْ نَسَبٍ لَمْ يَكُنْ لَهَا الرِّجُوعُ، وَلَوْ زَعَمْتَ أَنَّهَا لَمْ تَرْضَ بِعَقْدِ التَّكَاحِ ثُمَّ رَجَعْتَ فَلَا قُوَى الْقَبُولِ لِحَقِّ الزَّوْجِ.

الفصل الثالث : في المحلل :

والتنظر في أمور ثلاثة :

الأول : من يقع به التحليل :

وهو كل امرأة طَلَّقت ثلاثاً إن كانت حرة وطلقتين إن كانت أمة ممن يحلّ على الزوج الرجوع إليها بعد التحليل، فلو تزوجت من طلقت تسعاً للعدة لم تحلّ وإذا طَلَّقت مرة أو مرتين ثم تزوجت في الهدم روايتان أقرها ذلك، فلو تزوجت بعد طلاق ثم رجعت إلى الأول بقيت على ثلاث مستأنفات وبطل حكم السابقة، وإذا طَلَّقت الحرة ثلاثاً حرمت على الزوج حتى تنكح غيره، والأمة تحرم بطلقتين ولا اعتبار بالزوج في عدد الطلاق، ولوراجع الأمة أو تزوجها بعد طلاق وبعد عتقها بقيت معه على واحدة، ولوسبق العتق الطلاق حرمت بعد ثلاث.

الثاني : المحلل : ويشترط فيه أربعة :

- أ : البلوغ فلا اعتبار بوطء الصبي وإن كان مراهماً على إشكال.
- ب : الوطء قبلاً حتى تغيب الحشفة ولا يشترط الإنزال بل لو أكسل حلت.
- ج : استناد الوطء إلى العقد الدائم فلو وطئ بالملك أو الإباحة أو المتعة لم تحلّ على الزوج.

د : انتفاء الردة فلو تزوجها المحلل مسلماً ثم وطئها بعد ردته لم تحلّ لانفساخ عقده، أمّا لو وطئها حراماً مستنداً إلى عقد صحيح باق على صحته كالحرم أو في الصوم الواجب أو في حال الحيض فأشكال ينشأ من كونه منتهياً عنه فلا يكون مراداً

قواعد الأحكام

للشارع ومن استناد التكاح إلى عقد صحيح.

الثالث : في الأحكام :

لو انقضت مدة فادعت التزويج والمفارقة والعدة قُبِلَ مع الإمكان وإن بعد، وفي رواية إن كانت ثقة، فلو دخل المحلل فادعت الإصابة فإن صدقها حلت للأول وإن كذبها فالأقرب العمل بقولها لتعذر البينة عليها، وقيل: يعمل بما يغلب على الظن من صدقه وصدقها، فإن رجعت قبل العقد لم تحلّ عليه وإلا لم يقبل رجوعها.

ولو طلق الذمّية ثلاثاً فترجعت بعد العدة ذمّياً ثمّ بانّت منه وأسلمت حلت للأول بعقد مستأنف وكذا كلّ مشترك، ولو وطئ الأمة مولاهما لم تحلّ على الزوج إذا طلقها مرتين ولو ملكها المطلق لم تحلّ عليه إلا أن تنكح زوجاً غيره، ولا تأثير للوطء المستند إلى العقد الفاسد أو الشبهة في التحليل، والمحبوب إذا بقى من ذكره ما يغيب في فرجها قدر الحشفة حلت بوطئه وكذا الموجد والخصى، ولا فرق بين أن يكون المحلل حراً أو عبداً عاقلاً أو مجنوناً وكذا الزوجة، ولو كانت صغيرة فوطئها المحلل قبل بلوغ التسع فكالوطء في الحيض.

المقصد الرابع : في العدة : وفيه فصول :

الأول : غير المدخول بها :

لا عدة على من لم يدخل بها الزوج من طلاق أو فسخ، والدخول يحصل بغيبوبة الحشفة أو ما سواها في قُبِلَ أو دبر أنزل أو لم ينزل وسواء كان صحيح الأنثيين أو مقطوعهما، ولو كان مقطوع الذكر خاصة قيل وجبت العدة لإمكان الحمل بالمساحقة ولو ظهر حمل اعتدت بوضعه وكذا لو كان مقطوع الذكر والأنثيين على إشكال، ولا تجب العدة بالخلوة المنفردة عن الوطء وإن كانت

كتاب الطلاق

كاملة ولو اختلفا حينئذ في الإصابة فالقول قوله مع يمينه، ولو دخل بالصغيرة وهي من نقص سنّها عن تسع أو اليائسة وهي من بلغت خمسين أو ستين إن كانت قرشيّة أو نبطيّة فلا اعتبار به ولا يجب لأجله عدّة طلاق ولا فسخ على رأى، أما الموت فيثبت فيه العدّة وإن لم يدخل، وإن كانت صغيرة أو يائسة دخل أولاً.

الفصل الثّاني : في عدّة الحائل من الطلاق : وفيه مطلبان :

الأول : في ذوات الأقراء :

الحرّة المستقيمة الحيض تعتدّ بثلاثة أقراء وهي الأطهار في الطلاق والفسخ سواء كان زوجها حرّاً أو عبداً وتحتسب الطهر بعد الطلاق وإن كان لحظة، ولو حاضت مع انتهاء لفظ الطلاق لم تحتسب طهر الطلاق قرءاً وافتقرت إلى ثلاثة أقراء مستأنفة بعد الحيض وإذا رأت الدّم الثّالث خرجت من العدّة، وأقلّ زمان تنقضى به العدّة ستة وعشرون يوماً ولحظتان، الأخيرة دلالة على الخروج لا جزء فلا يصحّ فيه الرجعة، ولو اتفق عقد الثّاني فيه صحّ.

ولو اختلفت عاداتها صبرت في الثّالث إلى انقضاء أقلّ الحيض - والمرجع في الطهر والحيض إليها - فلو قالت : كان قد بقى بعد الطلاق زمان يسير من الطهر، فأنكر قديم قولها وإن تضمن الخروج من العدّة المخالف للأصل، ولو ادّعت الانقضاء قبل مضيّ أقلّ زمان تنقضى به العدّة لم يقبل دعواها، فإن صبرت حتّى مضى زمان الأقلّ ثمّ قالت : غلطت والآن انقضت عدّتي، قبل قولها وإن أصرت على الدّعى ففي الحكم بانقضاء عدّتها إشكال ينشأ من ظهور كذبها ومن قبول دعواها لو استأنفتها فيجعل الدّوام كالاستئناف، ولا يشترط في القرء أن يكون بين حيضتين.

فلو طلّقها قبل أن ترى الدّم ثمّ ابتدأت بالحيض احتسب الطهر بين الطلاق وابتداء الحيض قرءاً وزمان الاستحاضة كالطهر، ولو استمرّ الدّم مشتبهاً رجعت إلى

قواعد الأحكام

عادتها المستقيمة فإن لم يكن رجعت إلى التمييز، فإن فقدته رجعت إلى عادة نساها فإن اختلفن اعتدت بالأشهر، ولو كان حيضها في كل ستة أشهر أو خمسة أشهر اعتدت بالأشهر.

ولو اعتدت من بلغت الحيض ولم تحض بالأشهر ثم رأت الدم بعد انقضاء العدة لم يلزمها الاعتداد بالأقراء ثانياً، ولو رأتها في الأثناء اعتدت بالأقراء وتعتد بالظهر السابق قرء، ولو رأت الدم مرة ثم بلغت سنّ اليأس أكملت العدة بشهرين، ولو كان مثلها تحيض اعتدت بثلاثة أشهر وتراعى الشهور والحيض أيهما سبق خرجت العدة، أما لو رأت الدم في الثالث وتأخرت الحيضة الثانية أو الثالثة صبرت تسعة أشهر لتعلم براءة رحمها ثم اعتدت بعد ذلك بثلاثة أشهر، وفي رواية صبر سنة ثم تعتد بثلاثة ونزلها قوم على احتباس الدم الثالث.

المطلب الثاني : في ذوات الشهور:

الحرة التي لا تحيض وهي في سنّ من تحيض، المدخول بها تعتد من الطلاق والفسخ وإن كان الوطء عن شبهة بثلاثة أشهر، فإن طلقت في أول الهلال اعتدت بالأهلة نقصت أو كملت وإن طلقت في أثناء الشهر اعتدت بهلالين ثم أخذت من الثالث كمال ثلاثين على رأى، ولو انقضت العدة ونكحت آخر فارتابت بالحمل من الأول لم يبطل النكاح وكذا لو لم تنكح جاز نكاحها، ولو ارتابت قبل الانقضاء لم تنكح وإن انقضت العدة، والأقرب جواز نكاحها إلا مع تعيين الحمل، وعلى كل تقدير لو ظهر حمل بطل نكاح الثاني.

الفصل الثالث : في عدة الحامل من الطلاق :

وتنقضى العدة من الطلاق والفسخ بوضع الحمل في الحامل وإن كان بعد الطلاق بلحظة، وله شرطان :

كتاب الطلاق

الأول : أن يكون الحمل مَمَّنْ له العدة أو يحتمل أن يكون منه كولد اللعان، أمّا المنفَى قطعاً كولد الصبى أو المنتزح فلا تنقضى به عدة ولو أتت زوجة البالغ بولد لدون ستة أشهر لم يلحقه، فإن ادّعت أنه وطئ قبل العقد للشبهة احتمل انقضاء العدة به، والأقرب العدم لأنه منفي عنه شرعاً. نعم لو صدّقها انقضت به، ولو طلق الحامل من زنا منه أو من غيره اعتدت بالأشهر لا بوضع الحمل، ولو كان الحيض يأتيها اعتدت بالأقراء لأنّ حل الزنا كالمعدوم.

الثاني : وضع ما يحكم بأنه حل علماً أو ظناً فلا عبرة بما يشك فيه وسواء كان الحمل تاماً أو غير تام حتّى العلقه إذا علم أنها حل ولا عبرة بالنطفة، ولو وضعت أحد التوأمين بانّت من الأول ولم تنكح إلا بعد وضع الأخير والأقرب تعلّق البيسونة بوضع الجميع، وأقصى مدّة بين التوأمين ستة أشهر ولا تنقضى بانفصال بعض الولد، فلو ماتت بعد خروج رأسه ورثها ولو خرج منه قطعة كيديه لم يحكم بالانقضاء حتّى تضع الجميع، ولو خرج ما يصدق عليه اسم آدمى ناقصاً كيدي غُلم بقاؤها فالأولى الانقضاء.

ولو طلقت فادّعت الحمل صبر عليها أقصى الحمل وهو سنة على رأى ثم لا يقبل دعواها وقيل: تسعة أشهر، ولو طلق رجعيّاً ثمّ مات في العدة استأنفت عدة الوفاة وإن قصرت عن عدة الطلاق كالمستربة على إشكال، ولو كان بائناً أتمّت عدة الطلاق، ولو كان البائن مبهماً ومات قبل التعيين اعتدت الحامل بأبعد أجلي الحمل والوفاة، وغيرها بأبعد أجلي الطلاق كالمستربة والوفاة.

فروع :

أ : لو أتت بولد لأقلّ من ستة فإن لم تنكح زوجاً غيره لُحق به، ولو كانت رجعية حَسَبَتِ السَّنة من وقت الطلاق لا من وقت انقضاء العدة على إشكال.
ب : لو نكحت ثمّ أتت بولد لزمان يحتمل من الزوجين لحق بالثاني إن كان

قواعد الأحكام

النكاح صحيحاً إذ لا سبيل إلى بطلان الصحيح وإن كان فاسداً أقرع، ومدة احتمال الثاني تحسب من الوطء لا من العقد الفاسد، وعدة النكاح الفاسد تبتدىء بعد التفريق بانجلاء الشبهة لا بعد آخر وطئه على إشكال.

ج : لو وطئت للشبهة ولحق الولد بالواطئ لبعد الزوج عنها ثم طلقها الزوج اعتدت بالوضع من الواطئ ثم استأنفت عدة الطلاق بعد الوضع.

د : لو اتفق الزوجان على زمان الطلاق واختلفا في وقت الولادة هل كان قبله أو بعده؟ قدم قولها مع اليمين لأنه اختلاف في فعلها، ولو اتفقا على زمان الوضع واختلفا في وقت الطلاق هل كان قبل الوضع أو بعده؟ قدم قوله لأنه اختلاف في فعله، وفيه إشكال من حيث أن الأصل عدم الطلاق والوضع وكان قول منكرهما مقدماً.

هـ : لو أقرت بانقضاء العدة ثم جاءت بولد لستة أشهر منذ طلقها قيل : لا يلحق به ويحتمل الإلحاق إن لم يتجاوز أقصى الحمل أو لم تكن ذات بعل.

و : لو ادعت تقدم الطلاق فقال : لا أدري، فعليه يمين الجزم أو النكول ولو جزم الزوج فقالت : لا أدري، فله الرجعة ولا يقبل دعواها مع الشك.

ز : لو رأت الدم على الحبل لم تنقض عدتها عن صاحب الحمل بتلك الأقراء لأن المقصود من الأقراء براءة رحمها وهذه الأقراء لم تدل عليها.

ح : لو وضعت ما يشتبه حُكِمَ بقول أربع من القوابل الثقات فإن حكمن بأنه حمل انقضت العدة وإلا فلا.

الفصل الرابع : في عدة الوفاة :

تعدّ الحرة لوفاة زوجها بالعقد الدائم إن كانت حائلاً بأربعة أشهر وعشرة أيام صغيرة كانت أو كبيرة مسلمة أو ذمّية دخل بها الزوج أو لا صغيراً كان أو كبيراً حراً أو عبداً سواء كانت من ذوات الأقراء أو لا، ولا يشترط أن تحيض حيضة في

كتاب الطلاق

المدة والشهور تعتبر بالأهلة ما أمكن، ولا تعتبر بالأيام إلا أن ينكسر الشهر الأول بأن يكون الباقي من الشهر أكثر من عشرة أيام وتبين بغروب الشمس من اليوم العاشر، ولو كانت عمياء ولم يتفق لها من يخبرها اعتدت بمائة وثلاثين يوماً، والحامل تعتد بأبعد الأجلين من وضع الحمل ومضى أربعة أشهر وعشرة أيام. ويجب عليها الحداد حاملاً كانت أو حائلاً صغيرة أو كبيرة مسلمة أو ذميمة وفي الأمة إشكال، وهو ترك الزينة في الثياب والبدن والادّهان المقصود بها الزينة والتطيب مثل الطيب في البدن والثوب والصبغ في الثوب إلا الأسود والأزرق لبعدهما عن الزينة، ولا تمس طيباً ولا تدهن بمطيب كدهن الورد والبنفسج وشبههما ولا بغيره في الشعر ويجوز في غيره، ولا تحتضب بالحِثاء في يديها ورجليها ولا بالسواد في حاجبيها ولا تحتضب رأسها ولا تستعمل الإسفيداج في الوجه ولا تكتحل بالسواد ولا بما فيه زينة، ويجوز بما ليس فيه زينة كالتوتياء ولو احتاجت للعلّة جاز ليلاً فإن تمكنت من مسحه بالتهار وجب، ولا تتحلّى بالذهب ولا بالفضة ولا تلبس الثياب الفاخرة وكل ما فيه زينة ولا تحرم التنظيف ولا دخول الحمام ولا تسريح الشعر ولا السواك ولا قلم الأظفار ولا السكنى في أطيب المساكن ولا قرش أحسن القرش ولا تزيين أولادها وخدمها.

فروع :

- أ : لو مات الزوج في عقد فاسد لم تعتد عدة الوفاة بل تعتد مع التحول بالوضع أو بالأقراء أو بالأشهر وإلا فلا عدة.
- ب : لو طلق المريض بائناً ثم مات في العدة ورثت وأكملت عدة الطلاق ولا ينتقل إلى عدة الوفاة بخلاف الرجعي.
- ج : لو طلق إحدى امرأتيه ومات قبل التعيين أو عينه واشتبه فإن لم يكن دخل اعتدتا معاً للوفاة وإن كان قد دخل وحملتا اعتدتا بأبعد الأجلين وإن لم

قواعد الأحكام

تحملنا اعتدنا بعة الوفاة، ولو كانتا من ذوات الأقرء اعتدنا بأبعد الأجلين من مضى الأقرء وعة الوفاة، ولو كان الطلاق رجعيًا اعتدنا للوفاة، وإذا اعتدنا بأبعد الأجلين فابتداء عدة الوفاة من حين الموت وعة الطلاق من وقته إن كان قد طلق معيئة ثم اشتد حتى لو مضى من وقت الطلاق قرء اعتبر وجود قرئين في عدة الوفاة، وإن كان الموت عقيب الطلاق اعتبر ثلاثة أقرء فيها، وإن كان قد طلق واحدة غير معيئة ومات قبله فإن قلنا : الطلاق من حين وقوعه، فكالأول وإن قلنا : من حين التعيين، اعتبر ابتداء الأقرء من وقت الموت لعدم التعيين، ولو عين قبل الموت انصرف الطلاق إلى المعينة.

د : لا حداد على غير المتوفى عنها كالمطلقة بائناً ورجعيًا والأمة وإن كانت أم ولد من مولاهما وإن أعتقها، ولا الموطوءة بالشبهة ولا بالتكاح الفاسد ولا المفسوخ نكاحها.

هـ : لو تركت الإحداد في العدة احتسبت بعدتها وفعلت محرماً.
و : لا يجب الإحداد في موت غير الزوج ولا يحرم عليها أكثر من ثلاثة أيام ولا مادونها.

الفصل الخامس : في المفقود عنها زوجها :

إذا غاب الرجل عن امرأته فإن عُرِف خبره بأنه حي وجب الصبر أبداً وكذا لو أنفق عليها وليه، ولو جهل خبره ولم يكن من ينفق عليها فإن صبرت فلا كلام وإلا رفعت أمرها إلى الحاكم فيؤجلها أربع سنين ويبحث عنه الحاكم هذه المدة فإن عرف حياته صبرت أبداً وعلى الإمام أن ينفق عليها من بيت المال وإن لم يُعرف حياته أمرها بالاعتداد عدة الوفاة بعد الأربع ثم حلت للأزواج، ولو صبرت بعد الأربع غير معتدة لانتظار خبره جاز لها بعد ذلك الاعتداد متى شاعت.

كتاب الطلاق

فروع :

أ : ضرب أربع سنين إلى الحاكم فلو لم ترفع خبرها إليه فلا عدة حتى يضرب لها المدة ثم تعتد ولو صبرت مائة سنة، وإبتداء المدة من رفع القضية إلى الحاكم وثبوت الحال عنده لا من وقت انقطاع الخبر فإذا انقضت المدة لم تفتقر إلى غير الأمر بالعدة، ولو لم يأمرها الحاكم بالعدة فاعتدت فالأقرب عدم الاكتفاء.

ب : لو جاء الزوج وقد خرجت من العدة ونكحت فلا سبيل له عليها وإن جاء وهي في العدة فهو أملك بها، ولو جاء بعد العدة قبل التزويج فقولان الأقرب أنه لا سبيل له عليها.

ج : لو نكحت بعد العدة ثم ظهر موت الزوج كان العقد الثاني صحيحاً ولا عدة سواء كان موته قبل العدة أو بعدها لسقوط اعتبار عقد الأول في نظر الشرع.

د : هذه العدة كعدة الموت لا نفقة فيها على الغائب وعليها الحداد على إشكال، ولو حضر قبل انقضائها ففي عدم الرجوع عليه بالتفقة إشكال.

هـ : لو طلقها الزوج أو ظاهر منها أو آلى فاتفق في العدة صح لبقاء العصمة ولو اتفق بعدها لم يقع.

و : لو أتت بولد بعد مضي ستة أشهر من دخول الثاني لحق به، ولو أذاعه الأول وذكر الوطء سرّاً لم يقبل، وقيل : يقرع وليس بجيد.

ز : لا توارث بينها وبين الزوج لومات أحدهما بعد العدة ويتوارثان في العدة.

ح : لو غلط في الحساب فأمرها بالاعتداد فاعتدت وتزوجت قبل مضي مدة الترتيب بطل الثاني والأقرب أنها تحرم عليه مؤبداً مع الدخول، ولو تبينا موت الزوج الأول قبل العدة فالأقرب صحة الثاني، ولو عاد الزوج من سفره فإن لم يكن قد تزوجت وجب لها نفقة جميع المدة وإن كانت قد تزوجت سقطت نفقتها من حين التزوج لأنها ناشز، فإذا فرق بينهما فإن لم يكن دخل بها الثاني عادت نفقتها في الحال وإن دخل فلا نفقة على الثاني لأنه شبهة ولا على الأول لأنها محبوسة عليه

قواعد الأحكام

حقّ غيره.

ولو رجع بعد موتها ورثها إن لم تخرج مدة الترتبص والعدة ويطلب الثاني بمهر مثلها، ولو بلغها موت الأول اعتدت له بعد التفريق وإن مات الثاني فعلها عدة وطء الشبهة، ولو ماتا فإن علمت السابق وكان هو الأول اعتدت عنه بأربعة أشهر وعشرة أيام أو لها يوم موت الثاني؛ لأنّ العدة لا تجتمع مع الفراش الفاسد وفراشه قائم إلى وقت موته، وإن سبق الثاني فإن كان بين الملتين ثلاثة أقرأ مضت عدة الثاني فتعتد عن الأول وإن كان أقلّ أكملت العدة ثم اعتدت من الأول، ولو لم تعلم السابق أو علمت المقارنة اعتدت من الزوج ثم من وطء الشبهة.

ط : الأقرب أنّ الحاكم بعد مدة البحث يطلقها للرواية الصحيحة والعدة عدة الوفاة للاحتياط من غير منافاة.

الفصل السادس : في عدة الإماء والاستبراء : وفيه مطلبان :

الأول : في العدة :

عدة الأمة في الطلاق قرءان وإن كان زوجها حراً وأقلّ ما يقعان فيه ثلاثة عشر يوماً ولحظتان، الثانية دلالة الخروج، وهل حكم الفسخ للبيع حكم الطلاق؟ الأقرب ذلك وكذا الفسخ للغيب، وإن كانت من ذوات الحيض ولم تحض فعدتها خمسة وأربعون يوماً ولو كانت حاملاً فعدتها وضع الحمل، وفي الوفاة شهران وخمسة أيام والحامل بأبعد الأجلين، ولو كانت أمّ ولد لمولاه فعدتها من موت زوجها أربعة أشهر وعشرة أيام، والذميّة كالحرّة في الطلاق والوفاة وقيل: كالأمة ولو أعتقت ثم طلقت فكالحرّة ولو طلقت رجعيّاً ثم أعتقت أكملت عدة الحرّة ولو كانت بائناً أكملت عدة الأمة.

ولو طلق الزوج أمّ ولد المولى رجعيّاً ثم مات في العدة استأنفت عدة الحرّة، ولو لم تكن أمّ ولد استأنفت عدة أمة ولو كانت بائناً أتمت عدة الطلاق، ولو مات

كتاب الطلاق

زوج الأمة ثم أعتقت أكملت عدة حرّة، ولو دبر المولى موطوءته اعتدت لفواته بأربعة أشهر وعشرة أيام ولو أعتقها في حياته اعتدت بثلاثة أقرء، ولا اعتبار بحرّة الزوج ورقه في جميع ما تقدّم، والمتّق بعضها كالحرّة والمكاتبة المشروطة والتي لم تؤدّ كالأمة ولو أدّت في الأثناء فكالحرّة، ولو أعتقت بعد مضى قرنين أو شهر ونصف خرجت من العدة، ولو التحقت الذمّة بعد الطلاق بدار الحرب فسبيت في أثناء العدة فالأقرب إكمال عدة الحرّة.

المطلب الثاني : في الاستبراء :

وهو التّريص الواجب بسبب ملك اليمين عند حدوثه وزواله، فمن ملك جارية موطوءة ببيع أو غيره من استغنام أو صلح أو ميراث أو أي سبب كان لم يجز له وطؤها إلّا بعد الاستبراء، فإن كانت حبلى من مولى أو زوج أو وطء شبهة لم ينقض الاستبراء إلّا بوضعه أو مضى أربعة أشهر وعشرة أيام، فلا يحلّ له وطؤها قبلاً قبل ذلك ويجوز في غير القبل ويكره بعدها، ولو كانت من ذوات الأقرء استبرئت بحیضة وإن بلغت سنّ الحيض ولم تحض فيخمسة وأربعين يوماً وكذا يجب على البائع الاستبراء.

ويسقط استبراء المشتري بإخبار الثقة بالاستبراء أو إذا كانت لامرأة أو كانت صغيرة أو يائسة أو حاملاً أو حائضاً، ولو كان له زوجة فاشتراها بطل النكاح وحلّ له وطؤها من غير استبراء، واستبراء المملوك كاف للمولى، ولو فسخ كتابة أمّيه لم يجب الاستبراء، ولو عاد المرتد من المولى أو الأمة حلّ الوطء من غير استبراء، ولو طلق الزوج لم تحلّ على المولى إلّا بعد العدة وتكفي عن الاستبراء، ولو أسلمت الحربيّة بعد الاستبراء لم يجب استبرائها وكذا لو استبرأها في حال الإحرام، ولو مات مولى الأمة المزوجة أو أعتقها ولم يفسخ لم يجب الاستبراء على الزوج، ولو باعها من رجل ولم يُسَلَّم ثمّ تقايلا أو ردّ بعيب لم يجب الاستبراء،

قواعد الأحكام

وهل يحرم في مدة الاستبراء غير الوطء من وجوه الاستمتاع؟ إشكال.

ولو وطئ المشتري في مدة الاستبراء أو استمتع بغيره وحرّمناه لم يمنع ذلك كون المدة محسوبة من الاستبراء، ولا يمنع وجوب الاستبراء من تسليم الجارية إلى المشتري، ويجوز بيع الموطوءة في الحال ولا يجوز تزويجها إلا بعد الاستبراء وإن أعتقها أو باعها.

الفصل السابع: في اجتماع العتّين:

لو طلق بائناً ووطئ في العدة للشبهة استأنفت عدة كاملة وتداخلت العتّتان، ولو وطئ المطلقة رجعيّاً بظنّ أنّها غير الزّوجة وجب استئناف العدة، فإن وقع في القرء الأول أو الثاني أو الثالث فالباقي من العدة الأولى يحسب للعتّتين ثمّ تكمل الثانية وله أن يراجع في بقيّة الأولى دون الثانية، ولو وطئ امرأة بالشبهة ثمّ وطئها ثانياً تداخلت العتّتان ولا فرق بين كون العتّتين من جنس واحد أو جنسين بأن تكون إحداها بالأقراء والثانية بالحمل.

ولو طلق رجعيّاً ووطئها بظنّ أنّها غيرها بعد مضى قرء فحملت وانقطع الدّم كان له الرجعة قبل الوضع لأنّ الحمل لا يتبعض فيكون محسوباً من بقيّة الأولى وجميع الثانية، ولو طلقها رجعيّاً ثمّ راجعها ثمّ طلقها قبل الوطء استأنفت عدة كاملة ولو فسخت النكاح في عدة الرجعيّ ففي الاكتفاء بالإكمال إشكال، ولو خالعه بعد الرجعة قيل: لا عدة وليس بجديد، أمّا لو خالعه بعد الدخول ثمّ تزوّجها في العدة ثمّ طلقها قبل الدخول فلا عدة على رأى.

ولو تزوّجت المطلقة في العدة بغير المطلق لم يصحّ ولم تنقطع عدة الأول، فإنّ وطئها الثاني عالماً بالتحريم فهي في عدة الأول وإن حملت ولا عدة للثاني، ولو كان جاهلاً ولم تحمل أتمّت عدة الأول لسبقها واستأنفت أخرى للثاني. وهل للأول أن يتزوّجها إن كان بائناً في تتمّة عدته؟ الأقرب المنع لأنّ وطء الثاني يمنع

كتاب الطلاق

من نكاحها بعد امتداد الزمان فع القرب أولى ولأنّ التزويج يسقط عدته فيثبت حكم عدة الثاني فيمتنع عليه الاستمتاع، وكلّ نكاح لم يتعقبه حلّ الاستمتاع كان باطلاً، ولو كان رجعيّاً جاز له الرجعة لأنّ طريقها طريق الاستدامة ولهذا جوزناها في الإحرام.

ولو حلت فإن كان الحمل من الأول اعتدت بوضعه له وللثاني بثلاثة أقراء بعد الوضع ولا تداخل، وإن كان من الثاني اعتدت بوضعه له وأكملت عدة الأول بعد الوضع وله الرجعة في الإكمال دون زمان الحمل، ولو انتفى عنها أكملت بعد وضعه عدة الأول واستأنفت عدة الآخرين ولو احتمل أن يكون منها، قيل : يقرع فتعتد بوضعه لمن يلحق به، والأقرب أنه للثاني لأنها فراشه، ولو نكحت في الرجعية فحملت من الثاني اعتدت له بوضعه ثم أكملت بعد الوضع عدة الأول وللأول الرجعة في تتمّة العدة لا زمان الحمل.

ولا تداخل العدتان إذا كانتا لشخصين والحد يسقط مع وطء الشبهة وتجب العدة وإن كانت المرأة عالة، ويلحق به الولد وتحمة المرأة ولا مهر مع علمها بالتحريم، ولو كانت الموطوءة أمة وجبت عليه قيمة الولد لمولاه يوم سقط حيّاً ولحق به وعليه المهر لمولاه، وقيل العشر أو نصفه، وعدة الطلاق من حين وقوعه حاضراً كان الزوج أو غائباً، والوفاء من حين بلوغ الخبر للحداد فيشكل في الأمة وتعتد وإن كان الخبر فاسقاً إلا أنها لا تنكح إلاّ بعد الثبوت، ولو لم تعلم وقت الطلاق اعتدت من حين البلوغ، ولو تزوجت بعد عدة الطلاق ولم تعلم بالطلاق صحّ النكاح إذا صادف خروج العدة، وكذا الأمة المتوفى عنها زوجها إن لم نوجب الحداد إذا لم تعلم بوفاته بخلاف الحرّة.

الفصل الثامن : في السكّني : وفيه مطالب :

الأول : في المستحقّ لها :

قواعد الأحكام

المطلقة إن كانت رجعية استحقَّت السكْنى والتَّفقة مَبَّة العدة حاملاً كانت أو حائلاً يوماً قيوماً، وإن كانت بائنة لم تستحقْ نفقة ولا سكْنى سواء بانَتْ بطلاق أو خلع أو فسخ إن كانت حائلاً، وإن كانت حاملاً استحقَّت بالتَّفقة والسكْنى إلى أن تضع ولا فرق بين الدِّمِيَّة والمسلمة في الاستحقاق وعدمه، أمَّا الأمة فلا يجب على السيد تسليمها إلى الزوج دائماً لأنَّ له حقّاً في خدمتها ولكن له أن يستخدمها في وقت الخدمة ويسلمها إلى الزوج في وقت الفراغ، فإن سلمها إلى الزوج دائماً استحقَّت التَّفقة والسكْنى في زمان النكاح والعدة الرجعية، ولو رجعت المختلعة في البذل استحقَّت التَّفقة والسكْنى من حين علم الزوج.

والموطوءة للشبهة لا سكْنى لها ولا نفقة وكذلك المنكوحه نكاحاً فاسداً وأُمُّ الولد إذا اعتقها سيدها، أمَّا لو كانت إحداهنَّ حاملاً فإنها تستحقّ التَّفقة والسكْنى على إشكال، ولا نفقة للمتوفى عنها زوجها ولا سكْنى، فإن كانت حاملاً قيل: يُنفق عليها من نصيب الحمل والأقرب السقوط، ولو طلقها رجعيّاً ناشراً لم تستحقْ سكْنى لأنّها في صلب النكاح لا تستحقّها إلا أن تكون حاملاً وقلنا: التَّفقة للحمل، ولو أطاعت في أثناء العدة استحقَّت وكذا لو نشزت في أثناء العدة سقطت السكْنى فإن عادت استحقَّت، ولو فسخت نكاحه لردّته عن غير فطرة استحقَّت ولو فسخ نكاحها لردّتها لم تستحقّ.

المطلب الثاني: في صفة السكْنى:

ولا يجوز للمطلقة رجعيّاً أن تخرج من بيتها الذي طلّقت فيه ما لم تضطر، ولا يجوز للزوج إخراجها إلا أن تأتى بفاحشة مبينة وهو أن تفعل ما يوجب حداً فتُخرج لإقامته، وأدنى ما تخرج له أن تؤذى أهل الزوج وتستطيع عليهم بلسانها، ولو كان منزلها في طرف البلد وخافت على نفسها جاز نقلها إلى موضع مأمون، وكذلك إذا كانت بين قوم فسقة أو خافت انهدام المنزل أو كان مستعاراً أو مستأجراً فانقضت

كتاب الطلاق،

مدته جاز له إخراجها ولها أيضاً الخروج، ولو طَلقت في مسكن دون مستحقّها فإن رضيت بالمقام فيه وإلا جاز لها الخروج والمطالبة بمسكن يناسبها.

ولو تمكّن الزوج من ضمّ بقعة أخرى إليها تصير باعتبارها مسكناً لثلاثها لزمه ذلك، ولو كان مسكناً أمثالها لكتفه يضيق عنها وعن الزوج وجب عليه الارتحال عنها، وإذا سكنت في مسكن أمثالها بعيدة عن الزوج وأهله فاستطالت عليه وعليهم لم تُخرج منه بل يؤدّبها الحاكم بما تنزجر به، ولو اتفقا على الانتقال من مسكن أمثالها إلى غيره مثله أو أزيد أو أدون لم يجز ومنعها الحاكم من الانتقال لأنّ حقّ الله تعالى تعلّق بالسكنى بخلاف مدة التكاكح، ولو طَلقت في مسكن أزيد من أمثالها بأن يكون دارين تنفرد كلّ واحدة بمرافقتها جاز للزوج بناء حاجز بينهما، ولو أراد الزوج أن يساكنها فإن كانت المطلقة رجعية لم يمنع وإن كانت بائنة منع إلا أن يكون معها من الثقات من يحتشمه الزوج.

فروع :

أ : إذا اضطرت إلى الخروج خرجت بعد نصف الليل وعادت قبل الفجر.

ب : لا تخرج في الحجة المسدودة إلا بإذنه وتخرج في الواجب وإن لم يأذن وكذا ما تضطر إليه ولا وصلة لها إلا بالخروج، وتخرج في البائنة أين شاءت وإن كانت حاملاً والمتوفى عنها زوجها تخرج أين شاءت وتبيت أتي موضع أرادت.

ج : لو ادعى عليها غريم أحضرها مجلس الحكم إن كانت برزة وإلا فلا، ولو وجب حد أو قصاص أو امتنعت من أداء دين جاز للحاكم إخراجها لإقامته وحبسها حتى تخرج من الدين.

د : البدوية تعتد في المنزل الذي طلقت فيه وإن كان بيتها من وبر أو شعر، فلو ارتحل التازلون به ارتحلت معهم وإن بقي أهلها فيه أقامت معهم إن أمنت ولو ارتحل أهلها وبقي من فيه مئعة وتأمين معهم، فالأقرب جواز الارتحال مع الأهل دفعاً

قواعد الأحكام

لضرر الوحشة بالتفرّد عنهم، أمّا لو هربوا عن الموضع لعدوّ فإن خافت هربت معهم وإلا أقامت لأنّ أهلها لم ينتقلوا.

ه : لو طلقها وهي في السفينة فإن كانت مسكناً لها اعتدت فيها وإلا أسكنها حيث شاء، وهل له إسكانها في سفينة تناسب حالها؟ الأقرب ذلك.

و : لو طلقت وهي في دار الحرب لزمها الهجرة إلى دار الإسلام إلا أن تكون في موضع لا تخاف على نفسها ولا دينها.

ز : لو حجر الحاكم بعد الطلاق عليه كانت أحقّ بالعين مدّة العدة، ولو سبق الحجر ضربت مع الغرماء بأجرة المثل والباقي من أجرة المثل في ذمة الزوج، وتضرب بأجرة جميع العدة بخلاف الزوجة فإنها تضرب بأجرة يوم الحجر، وكذا تضرب بالأجرة لو كان المسكن لغيره ثم حُجر عليه.

ح : إذا خرجت ضربت بأجرة المثل فإن كانت معتدة بالأشهر فالأجرة معلومة، وإن كانت معتدة بالأقراء أو بالحمل ضربت مع الغرماء بأجرة سكنى أقلّ الحمل أو مدّة العادة فإن لم تكن عادة فأقلّ مدّة الأقراء، فإن لم تضع أو لم تجتمع الأقراء أخذت نصيب الزائد تضرب به أيضاً، ولو فسد الحمل قبل أقلّ المدّة رجع عليها بالتفاوت.

ط : لو طلقها غائباً أو غاب بعد الطلاق ولم يكن له مسكن مملوك ولا مستأجر استدان الحاكم عليه قدر أجرة المسكن وله أن يأذن لها في الاستدانة عليه، ولو استأجرت من دون إذنه فالوجه رجوعها عليه.

ي : لو سكنت في منزلها ولم تطالب بمسكن فليس لها المطالبة بالأجرة لأنّ الظاهر منها التّطويع ولو قالت : قصدت الرجوع، ففيه إشكال ولو استأجرت مسكناً فسكنت فيه لم تستحقّ أجرته لأنّها تستحقّ السكنى حيث يسكنها لا حيث تتخيّر، ولو طلقت وهي في منزلها كان لها المطالبة بمسكن غيره أو بأجرة مسكنها مدّة العدة.

كُتَاب الطَّلَاق

يا : لو مات بعد الطلاق الرجعي سقط حقها في بقية العدة إلا مع الحمل على رأي.

يب : لا تسلط للزوج في غير الرجعي بل لها أن تسكن حيث شاءت.
يج : لو طلقها ثم باع المنزل فإن كانت معتدة بالأقراء لم يصح البيع لتحقق الجهالة وإن كانت معتدة بالأشهر صحّ والحمل كالأقراء.

المطلب الثالث : في إذن الانتقال :

لو كانت تسكن منزلاً لزوجها أو استأجره أو استعاره فأذن لها في الانتقال ثم طلقها وهي في المنزل الثاني اعتدت فيه، ولو طلقها وهي في الأول قبل الانتقال اعتدت فيه، ولو طلقت في طريق الانتقال اعتدت في الثاني والانتقال إنما هو بالبدن لا بالمال، فلوانتقلت إلى الثاني ولم تنتقل رحلها سكنت فيه ولونقلت رحلها ولم تنتقل بعد سكنت في الأول، ولوانتقلت إلى الثاني ثم رجعت إلى الأول لنقل رحلها أو لغرض آخر فطلقت فيه اعتدت في الثاني، ولو أذن لها في السفر ثم طلقها قبل الخروج اعتدت في منزلها سواء نقلت رحلها وعيالها إلى البلد الثاني أو لا.

ولو خرجت من المنزل إلى موضع اجتماع القافلة أو ارتحلوا فطلقت قبل مفارقة المنازل فالأقرب الاعتداد في الثاني، ولو كان سفرها للتجارة أو الزيارة ثم طلقت فالأقرب أنها تتخير بين الرجوع والمضي في سفرها، ولو نجزت حاجتها من السفر ثم طلقت رجعت إلى منزلها إن بقى من العدة ما يفضل عن مدة الطريق وإلا فلا، ولو أذن لها في الاعتكاف ثم طلقها خرجت وقضته إن كان واجباً سواء تعين زمانه على إشكال أو لا، ولو أذن لها في الخروج إلى منزل آخر ثم طلقها في الثاني ثم اختلفا فقالت : نقلتني فأنا أعتد في الثاني، وقال : مانقلتك، احتمل تقديم قولها لأن الإذن في المضي إليه للثقل وتقديم قوله لأنه اختلاف في قصده وهو أقرب.

الباب الثاني : في الخلع : وفيه مقصدان :

الأول : في حقيقته :

وهو إزالة قيد التكااح بفدية، وسمى خلعاً لأن المرأة تخلع لباسها من لباس زوجها. قال الله تعالى : هُنَّ لِيَنَاسٍ لَّكُمْ وَأَنْتُمْ لِيَنَاسٍ لَّهُنَّ. وفي وقوعه بمجرد من غير إتباع بلفظ الطلاق قولان، وهل هو فسخ أو طلاق فينقص به عدده؟ قولان. وهو إما حرام كأن يكرهها لتخالعه وتسقط حقها فلا يصح بذلها ولا يسقط حقها ويقع الطلاق رجعيّاً إن تُبِعَ به وإلا بطل وكذا لو منعها حقها من الثقة وما تستحقه حتى خالعه على إشكال، وإما مباح بأن تكره المرأة الرجل فتبذل له مالا ليخالعها عليه، وإما مستحب بأن تقول : لأدخلنّ عليك من تكره، وقيل : يجب، ولو خالعها والأخلاق ملتزمة لم يصح الخلع ولا يملك الفدية ولو طلقها حينئذ بعوض لم يملكه ووقع رجعيّاً، ولو أتت بالفاحشة جاز عضلها لتفدى نفسها وقيل : أنه مفسوخ، فلو ضربها لنشوزها جاز حينئذ خلعها ولم يكن إكراهاً.

ويجوز الخلع بسلطان وغيره وليس له الرجعة سواء أمسك العوض أو دفعه، نعم لو رجعت هي في البذل جاز له الرجوع في العدة، وليس له أن يترجّع بأختها ولا برابعة بعد رجوعها في البذل، وهل له ذلك قبله؟ إشكال فإن جوزناه فرجعت في العدة فالأقرب جواز رجوعها، وليس له حينئذ أن يرجع ولو كانت ثالثة فالأقرب أنه لا رجعة لها في بذلها، ولو رجعت ولما يعلم حتى خرجت العدة

كتاب الطلاق

بالأقرب صحة رجوعها ومُنِع رجوعه، ولو رجع ولم يعلم برجوعها فصادف رجوعها والعدة صحّ، ولا يصحّ طلاقها قبل الرجوع في البذل ولا بعده ما لم يرجع في التكاح بعد رجوعها.

المقصد الثاني : في أركانه : وفيه مطالب :

الأول : الخالع :

ويشترط فيه : البلوغ والعقل والاختيار والقصد، فلا يقع من الصغير وإن كان مراهقاً، ولا من المجنون المطبق ولو كان يعتوره أدواراً صحّ حال إفاقته ولو ادّعت وقوعه حالة جنونه وادّعى حالة الإفاقة أو بالعكس فالأقرب تقديم مدعى الصحة، ولا من المكره إلا مع قرينة الرضا كأن تكرهه على الخلع بمائة فيخلعها بمائتين أو بفضة فيخلعها بذهب ولو ادّعى الإكراه لم يقبل إلا مع البيّنة ويكفي القرينة فإنّه من الأمور الباطنة، ولا يقع مع السكر الرافع للقصد ولو لم يرفع قصده صحّ ويقبل قوله مع اليمين، ولا يقع مع الغضب الرافع للقصد ولا مع الغفلة والسّهو.

ولو خالع وليّ الطفل بمهر المثل صحّ إن قلنا هو فسخ وإلا فلا ولو خالع بدونه لم يصحّ إلا مع المصلحة، ولو خالع السفيه بعوض المثل صحّ ولا يقبضه بل وليّه، وإن سلّمته إليه لم تبرأ فإن كان باقياً أخذه وليّه وبرئت وإن أتلفه كان للوليّ مطالبتها به لا بمهر المثل، وليس لها الرجوع على السفيه بعد فكّ الحبر لأنّها سلّطته على إتلافه بتسليمه إليه، ولو أذن لها الوليّ في الدّفع إليه فالأقرب براءة ذمتها، وفي الصّبيّ لو أذن لها الوليّ إشكال وكذا المجنون أقرب به عدم البراءة، وهل لها الرجوع على الوليّ مع جهلها؟ أقرب ذلك لأنّه سبب.

وهل للعبد الخلع بغير إذن مولاه؟ أقرب ذلك، إن جعلناه طلاقاً أو فسخاً على إشكال. والعوض لمولاه وعوض المكاتب له، ولو دفعت إلى العبد فأتلفه رجعت

قواعد الأحكام

عليه بعد عتقه بخلاف المحجور عليه لأنه حجر عليه لحفظ ماله، فلو جعلنا عليه رجوعاً بعد الحجر لم يفد الحجر شيئاً، ويصح الخلع من المريض وإن كان بدون مهر المثل ويصح خلع المحجور عليه للفلس وخلع المشرك ذميّاً وحريّاً، فإن تعاقدنا الخلع بعوض صحيح ثم ترافعا أمضاه الحاكم، وإن كان فاسداً كالخمر والخنزير ثم ترافعا بعد التقابض فلا اعتراض وإن كان قبله لم يأمره بإقباضه وأوجب القيمة، وإن تقابضا البعض أوجب بقدر الباقي من القيمة، ولو أسلما ثم تقابضا ثم ترافعا أبطل القبض وأوجب القيمة.

المطلب الثاني : في المختلة :

ويشترط فيها ما تقدم في الخالع، وأن تكون طاهراً طهراً لم يقرها فيه بجماع إن كانت مدخولاً بها غير يائسة وكان الزوج حاضراً معها، وأن تكون الكراهة منها، ويصح خلع الحامل وإن رأت الحيض وغير المدخول بها معه واليائسة وإن وطئها في طهر المختلة، ولو وطئ الصغيرة جاز له خلعه إذا بذل الولي، وللولي الخلع عن المجنونة ويبذل مهر مثلها فما دون، ولو خالعت المريضة بمهر المثل صح من الأصل ولو زاد فالزيادة من الثلث، ولو خالعت على مائة مستوعبة مهر مثلها أربعون صح له ستون.

ولو خالعت الأمة فبذلت بإذن مولاه صح، فإن أذن في قدر معين فبذلته تعلق بما في يدها إن كانت مأذوناً لها في التجارة، وإن لم تكن مأذوناً لها في التجارة تعلق بكسبها ولو لم تكن ذات كسب تعلق بذمتها تتبع به إذا اعتقت وأيسرت، ولو قيل : يتعلق بالسيد مع الإذن مطلقاً، كان حسناً ولو بذلت عيناً بإذنه استحقها وكذا لو بذلتها فأجاز، ولو أطلق الإذن انصرف إلى مهر المثل ومحلّه ما تقدم، ولو لم يأذن صح الخلع وتعلق العوض بذمتها دون كسبها تتبع به بعد العتق، وكذا لو أطلق فزادت على مهر المثل أو عين قدر فزادت عليه كانت الزيادة في ذمتها تتبع به، ولو

كتاب الطلاق

خالعته على عين من مال سيدها وقع الخلع بعوض فاسد إن لم يجز المولى وعليها مثلها أو قيمتها تتبّع به بعد العتق.

والمكاتبة إن خلعت نفسها فكالقرن إن كانت مشروطة يتعلّق بما في يدها مع الإذن وبذمتها مع عدمه وإن كانت مطلقة فلا اعتراض للمولى، وبذل السفينة فاسد لا يوجب شيئاً وكذا الصبيّة وإن أذن الوليّ.

المطلب الثالث : الصيغة :

وهو أن يقول : خلعتك على كذا أو فلانه مختلعة على كذا، ولا يقع : بفادييتك، مجرداً عن لفظ الطلاق ولا : فاسختك ولا أبنتك ولا بستك ولا بالتقاييل، ويقع بلفظ الطلاق ويكون بائناً مع الفدية وإن تجرّد عن لفظ الخلع، وإذا قال : خلعتك على كذا، فلا بدّ من القبول إن لم يسبق السؤال فإن سبق وجب أن يقع عقيبهِ بلا فصل، ولا بدّ من سماع شاهدين عدلين لفظه كالطلاق ولو افترقا لم يقع.

ويشترط تجريده من شرط لا يقتضيه الخلع ولو شرط ما يقتضيه صحّ مثل : إن رجعت رجعت، أو شرطت هي الرجوع في الفدية. أمّا لو قال : خلعتك إن شئت، لم يصحّ. وإن شاءت أو إن ضمنيت لي ألفاً أو إن أعطيتني وما شاكله، وكذا متى أو مهماً أو متى وقت أو أي حين. ولو قال : خلعتك على ألف على أنّ لي الرجعة، لم يصحّ وكذا لو طلق بشرط الرجعة بعوض، ولو نوى بالخلع الطلاق ففي وقوعه إشكال ولو نوى : بفسخت، إذا فسخ لعيب الطلاق لم يقع، وهل يلزم التّكاح؟ الأقرب ذلك كما لو طلقها لكن هنا تطلق لا هناك .

ولو طلبت منه طلاقاً بعوض فخلعها مجرداً عن لفظ الطلاق لم يقع على القول بأنّه طلاق ولا على الآخر، ولو طلبت منه خلعاً بعوض فطلق به وقع الطلاق رجعيّاً ولم يلزم البذل إن قلنا أنّه فسخ ويلزم على أنّه طلاق أو مفتقر إليه، ولو ابتداءً

قواعد الأحكام

فقال : أنت طالق بألف أو عليك ألف، صحّ الطلاق رجعيّاً ولم يلزمها الألف ولو تبرّعت بعد ذلك بضمانها لأنّه ضمان ما لم يجب ولو دفعته فهي هبة ولا يصير الطلاق بائناً، ولو قالت : طلقني بألف، فالجواب على الفور، فإن أئخر فالطلاق رجعيّ ولا عوض ويصحّ الإيقاع منه ومن وكيله، وهل يتولّى البذل والإيقاع وكيل واحد عنها؟ الأقرب الجواز.

المطلب الرابع : في الفدية :

وهي العوض عن نكاح قائم لم يعرض له الزوال لزوماً ولا جوازاً، فلا يقع الخلع بالبائنة ولا بالرجعية ولا بالمرتدة عن الإسلام وإن عادت في العدة، ويشترط في الفدية : العلم والتمول، وكلّ ما يصحّ أن يكون مهراً صحّ أن يكون فدية ولا تقدير فيه بل يجوز أن يكون زائداً عما وصل إليها من مهر وغيره، ولو بذلت ما لا يصحّ تملكه مطلقاً أو لا يصحّ تملكه للمسلم كالخمر فسد الخلع فإن أتبع بالطلاق كان رجعيّاً.

ولو خلعها على عين مستحقّه إمّا مغصوبة أو لا، فإن علم فسد الخلع إن لم يتبعه بالطلاق وإن أتبعه كان رجعيّاً، وإن لم يعلم استحقاقها قيل : بطل الخلع، ويحتل الصّحة ويكون له المثل أو القيمة إن لم يكن مثليّاً، ولو خلعها على خلّ فبان خراً صحّ وكان له بقدره خلّ، ولو خالعه على غير معيّن القدر أو الجنس أو الوصف أو حمل الدّابة أو الجارية بطل وكذا لو قال : خلعتك، ولم يذكر شيئاً ولا ينصرف إلى مهر المثل، ولو كان غائباً فلا بدّ من ذكر جنسه وقدره ووصفه بما يرفع الجهالة، ويكفي المشاهدة في الحاضرة عن معرفة القدر فلو رجعت فالقول قوله مع اليمين، وإطلاق التقد والوزن ينصرف إلى غالب البلد ولو عيّن انصرف إليه.

ويصحّ البذل منها ومن وكيلها أو وليّها عنها وممن يضمّنه بإذنها، وهل يصحّ من المتبرّع؟ الأقرب المنع أمّا لو قال : طلقها على ألف من مالها وعلى ضمانها أو

كتاب الطلاق

على عبدها هذا وعلى ضمانه، صح، فإن لم ترض بدفع البذل صح الطلع وضمن المتبرع على إشكال، ويصح جعل الإرضاع فدية بشرط تعيين المدة والمرتضع، وكذا التفقة بشرط تعيين المدة وقدرها من المأكول والملبوس، فإن عاش الولد استوفاه فإن كان زهيداً فالزيادة للزوج وإن كان رغبياً فالزيادة عليه، ولومات استوفى الأب قدر نصيبه من الباقي، فإن كان رضاعاً رجع بأجرة المثل وإن كان نفقة رجع بالمثل أو القيمة إن لم يكن مثلياً، ولا يجب دفعه معجلاً بل أduاراً في المدة.

ولو خلعهما على أن تكفل بولده عشر سنين جاز إذا بتنا مدة الرضاع من ذلك حولاً أو حولين إن كان فيه رضاع ولا يحتاج إلى تقدير اللبن بل مدته، ويفتقر إلى تعيين نفقة باقي المدة قدرأً وجنسأً في الطعام والأدم والكسوة، فإذا انقضت مدة الرضاع كان للأب أن يأخذ ما قدر من الطعام والأدم كل يوم ويقوم هو بما يحتاج إليه الصبي وله أن يأذن لها في إنفاقه، ولومات في مدة الرضاع لم يكن له أن يأتي بغيره للرضاع، ولو لم يحتمل الصبي إليها للرضاع مع إمكانه حتى انقضت المدة ففي استحقاقه العوض نظر، ولو تلفت الفدية قبل القبض لزمها مثله أو قيمته إن لم يكن مثلياً.

ولو كانت مطلقة موصوفه فوجدتها دون الوصف كان له الرد والمطالبة بما وصف، ولو كانت معينة فبانت معينة فله الرد والمطالبة بالمثل أو القيمة إن لم يكن مثلياً أو الإمساك بالأرض، ولو شرط كون العبد حبشياً فبان زنجياً أو بان الثوب الأبيض أسمر فكذلك، ولو شرط كونه إبريسماً فبان كثناناً فله قيمة الإبريسم وليس له إمساك الكثنان لمخالفة الجنس، ولو خالعت اثنتين بفدية واحدة صح وكانت عليهما بالسوية.

المطلب الخامس : في سؤال الطلاق :

لو قالت : طلقني بألف، فالجواب على الفور فإن تأخر فالطلاق رجعي ولا

قواعد الأحكام

فدية ولو قالت : طَلَّقَنِي بِهَا مَتَى شِئْتَ، لم يصحَّ البذل وكان الطلاق رجعيًّا ولو قالتا : طَلَّقْنَا بِأَلْفٍ، فطلَّقَ واحدة كان له نصف الألف فإن عَقِبَ بطلاق الأخرى كان رجعيًّا ولا فدية لتأخر الجواب ولو قال : أَنَا طالِقَتَانِ طَلَّقْتَا واستحقَّ العوض أجمع، ولو قالت : طَلَّقَنِي ثَلَاثًا عَلَى أَنَّ لَكَ عَلَى أَلْفًا، فطلَّقَهَا قِيلَ : لا يصحَّ، لأنَّه طلاق بشرط والوجه أنَّه طلاق في مقابلة عوض فلا يعدُّ شرطاً، فإن قصدت الثلاث ولاء لم يصحَّ البذل وإن طَلَّقَهَا ثَلَاثًا مَرْسَلًا لأنَّه لم يفعل ما سألت، وقيل له ثلث الألف لوقوع الواحدة، وفيه نظر، ولو قصدت ثلاثاً برجعيتين صحَّ فإن طَلَّقَ ثَلَاثًا فله الألف وإن طَلَّقَ واحدة قيل : له الثلث، وفيه نظر لأنَّ مقابلة الجميع بالجملة لا يقتضى مقابلة الأجزاء بالأجزاء.

ولو قالت : طَلَّقَنِي واحدة بألف، فطلَّقَهَا ثَلَاثًا ولاءً فإن قال : الألف في مقابلة الأولى، فله الألف وقعت بائنة ولغت الباقيتان وإن قال : في مقابلة الثانية، فالأولى رجعية ولا فدية والباقيتان باطلتان ولو قال : في مقابلة الجميع، وقعت الأولى قيل : وله ثلث الألف، ولو قيل : الألف، كان وجهاً حيث أوقع ما طلبته ولو قالت : إن طَلَّقْتَنِي فَأَنْتَ بَرِيءٌ مِنَ الصَّدَاقِ، لم يصحَّ الإبراء لوقوعه مشروطاً وكان الطلاق رجعيًّا.

ولو قالت : طَلَّقَنِي عَلَى أَلْفٍ، فقال : أَنْتَ طالِقٌ، ولم يذكر الألف فله أن يقول : لم أقصد الجواب، ليقع رجعيًّا ولو كانت معه على طَلِّقَ فقالت : طَلَّقَنِي ثَلَاثًا بألف، فطلَّقَ واحدة كان له ثلث الألف وقيل : له الألف مع علمها، لأنَّ معناه كَمَلَّ لي الثلاث لتحصل البينونة والثلث مع جهلها بأنَّه لم يبق لها إلا طَلِّقَ واحدة، فإن ادَّعى علمها قدَّم قولها مع اليمين وكذا لو قالت : بذلت في مقابلة طَلِّقَ في هذا النكاح وطلقتين في نكاح آخر، ولو كانت على طَلِّقَتَيْنِ فطلَّقَهَا اثنتين مع علمها استحقَّ الجميع ومع جهلها الثلثين، وإن طَلَّقَ واحدة استحقَّ الثلث مع جهلها ومع علمها التصف لأنَّها بذلت الألف في تكملة الثلاث، ويحتمل الثلث لأنَّ هذه

كـ ، الطلاق

الظلمة لم يتعلّق بها من تحرّم العقد شىء.

ولو قالت : طلقني عشرين ألفاً، فطلقها واحدة فله عشرين ألفاً فإن طلقها ثانية فله خمسين ألفاً فإن طلقها ثالثة فالجميع على إشكال ولو قالت : طلقني ثلاثاً بألف، فقال : أنت طالق واحدة بألف واثنتين مجاناً، فالأقرب أن الأولى لا تقع لأنه ما رضى بها إلا بألف وهى ما قبلت إلا بثلاثها واثنتان بعدها لا يقعان إلا أن يأتى بصيغة الطلاق الشرعى فتقع الثانية، ويحتمل أن يكون له بالأولى ثلث الألف ويحتمل بطلان الفدية ووقوع الأولى رجعية، ولو قال : أنت طالق واحدة مجاناً واثنتين بثلاثي الألف، وقعت الأولى رجعية وبطلت الثنتان ولو قالت طلقني : نصف طلاق بألف أو طلق نصفى بألف، فطلق وقع رجعيّاً وفسدت الفدية ولو قال : أبوها طلقها وأنت برىء من صداقها، فطلق صحّ الطلاق رجعيّاً ولم يلزمها الإبراء ولا يضمنه الأب، ولو كانت معه على طلاق فقالت : طلقني ثلاثاً بألف واحدة في هذا التكاح واثنتين في غيره، لم يصحّ في الاثنتين، فإذا طلق الثالثة استحقّ ثلث الألف.

المطلب السادس : في بقايا مباحث الخلع والتنازع :

لو قال : طلق زوجتك وعلى ألف، لزمه الألف مع الطلاق ولا يقع الطلاق بائناً، أمّا لو قال : خالعه على ألف في ذمتى، ففي الوقوع إشكال ولو اختلعت بوكالتها ثمّ بان أنّه كاذب بطل ولا ضمان ولو كان المختلع أباهاً وهى صغيرة صحّ بالولاية لا بالوكالة، ولو اختلفا في أصل العوض قدّم قولها مع اليمين وحصلت البيسونة من طرفه ولها المطالبة بحقوق العدة، ولو اتفقا على القدر واختلفا في الجنس فالقول قول المرأة، ولو اتفقا على ذكر القدر وإهمال الجنس واختلفا في الإرادة قيل يبطل وقيل يقدر قولها وهو أقرب، ولو اتفقا على ذكر القدر ونية الجنس الواحد صحّ الخلع.

قواعد الأحكام

ولو قالت : سأنتك ثلاث تطليقات بألف فأجبتني، فقال : بل سألت واحدة، فقد اتفقا على الألف وتنازعا في مقدار المعوض فيقدم قولها في جعل الألف في مقابلة الثلاث، فإن أقام شاهداً واحداً حلف معه لأن قصده إثبات المال وقوله في عدد الطلاق، فإن أقامت المرأة شاهداً واحداً على عدده لم تحلف معه ولم تقبل شهادته، ولو ادعى عليها الاختلاع فأنكرت وقالت : اختلعتني أجنبي، قدم قولها مع اليمين في نفي العوض وبانت بقوله ولا شيء له على الأجنبية لاعترافه، وكذا لو قال : خالعتك على ألف في ذمتك، فقالت : بل في ذمة زيد، أما لو قالت : خالعتك بكذا وضمنه عتي فلان أوزنه عتي، لزمها ألف ما لم يكن بيته.

ولو اتفقا على ذكر القدر واختلفا في ذكر الجنس بأن ادعى ألف درهم فقالت : بل ألفاً مطلقاً، فإن صدقته في قصد الدراهم فلا بحث وإلا قدم قولها وبطل الخلع ولو قال : خالعتك على ألف في ذمتك، فقالت : بل على ألف لي في ذمة زيد، قدم قولها ولو قال : خالعتك على ألف لك في ذمة زيد، فظهر براءة ذمته لزمها الألف وكذا لو خالعا على ألف في منزلها فلم يكن فيه شيء.

ويصح التوكيل في الخلع من الرجل في شرط العوض وقبضه وإيقاع الطلاق، ومن المرأة في استدعاء الطلاق وتقدير العوض وتسليمه، ويصح التوكيل من كل منهما مطلقاً ويقتضي ذلك مهر المثل، فإذا أطلقت المرأة اقتضى الخلع بمهر المثل حالاً بنقد البلد، فإن خالع بدونه أو مؤجلاً أو بأدون من نقد البلد صح وإن زاد فالأقرب بطلان الخلع، ولو كان التوكيل في الطلاق بعوض أو أتبعه بالطلاق قيل : وقع رجعيّاً ولا فدية ولا يضمن الوكيل وفيه نظر، وكذا البحث لو عيّنت له قدراً فخالع عليه أو دونه أو أكثر، أما لو خالع على شيء من مالها وضمن فإن الضمان عليه إذا لم ترض ويصح الخلع، ولو بذل خمراً أو خنزيراً فسد البذل مع إسلام أحدهما وصح الطلاق رجعيّاً إن أتبع به.

ولو أطلق الزوج فطلق بمهر المثل حالاً من نقد البلد صح وكذا إن كان أكثر

كتاب الطلاق

أو أجود نقداً، ولو كان دون مهر المثل أو مؤجلاً أو أدون من نقد البلد بطل الخلع وكذا إن كان طلاقاً أو أتبع به وكذا لو عيّن له قدراً فطلق أو خالع منه بأقلّ منه أو أدون، ولو قال له : طلقها يوم الخميس فطلق يوم الجمعة فالأقرب البطلان ولو طلقها يوم الأربعاء بطل، وإذا خالعا أو بارأها ثبت العوض المسمى ولم يسقط ما لكل واحد منها من حق لا ماض ولا مستقبل سواء كان الحق من جهة النكاح كالصداق وغيره أو من غير جهة سوى التفقة المستقبلة ما لم ترجع في العوض ففي استحقاق التفقة حينئذ إشكال.

ولو خالعا على نفقة عدتها لم يصح لاستلزام الثبوت التني وإن كانت حاملاً لتجدد استحقاق نفقة كل يوم فيه، ولو خالعا على نفقة ماضية صحّ مع علمها جنساً وقدراً ولو قالت : بعني عبدك وطلقني بألف، صحّ وبسّطت على مهر المثل وقيمتها، ولو خالعا قبل الدخول بنصف مهرها فلا شيء له عليها إذا لم تقبضه، ولو خالعا بالجميع لزمها دفع النصف وإن لم تكن قبضته.

المطلب السابع : في المباراة :

وصيغتها : بارأئك على كذا فانت طالق، ولو قال عوض بارأئك : فاسختك وأبنتك وبتتك وغير ذلك من الكنايات، صحّ لأن الاعتبار إنّما هو بصيغة الطلاق وهي العلة في السينونة، ولوحذف هذه الألفاظ واقتصر على قوله : أنت طالق على كذا أو بكذا، صحّ وكان مباراة إذ موضوعها الطلاق بعوض.

ويشترط فيها ما يشترط في الخلع من : بلوغ الزوج وعقله وقصده واختياره وكذا المرأة، وأن تكون طاهراً طهراً لم يقرها فيه بجماع إن كانت مدخولاً بها غير يائسة وكان الزوج حاضراً، وأن يكون الكراهية من كلّ منها لصاحبه وأن يكون الفدية بقدر المهر أو أقلّ فيحرم عليه الزيادة بخلاف الخلع، وإتباعها بلفظ الطلاق إجماعاً هنا وفي الخلع خلاف، ويقع الطلاق بائناً ما لم ترجع في الفدية في العدة،

قواعد الأحكام

وليس للرجل عليها رجعة فإن رجعت في العدة كان له الرجوع ومباحث الرجوع هنا كالخلع، وإذا خرجت العدة ولم ترجع أو كانت الطلقة الثالثة أو لا عدة فيها لم يكن لها الرجوع، وجميع مباحث الخلع آتية هنا.

الباب الثالث : في الظهار : وفيه مقصدان :

الأول : في أركانه : وهي أربعة :

الأول : الصيغة : وهي : أنت عليّ كظهر أمي أو هذه أو زوجتي أو فلانة .
وبالجمله بكلّ لفظ أو إشارة يدلّ على تميّزها عن غيرها، فلا اعتبار باختلاف
ألفاظ الصفات مثل : أنت متي أو عندي أو معي، ولو حذف حرف الصلة فقال :
أنت كظهر أمي، وقع ولو حذف لفظة الظهر وقال : أنت عليّ كأمي أو مثل
أمي، فإن نوى الكرامة والتعظيم أو أنها كأمة في الكبر والصفة لم يكن شيئاً وإن
قصّد الظهار قيل : وقع، وفيه إشكال. ولو قال : جلستك أو ذاتك أو جسمك أو
كلّك عليّ كظهر أمي، وقع. ولو قال : أنت أمي أو زوجتي أمي، فهو كقوله :
أنت كأمي، ولو قال : أمي امرأتى أو مثل امرأتى، لم يكن شيئاً.
ولو شبه عضواً من امرأته بظهر أمه، فالأقرب عدم الوقوع كأن يقول : يدك
عليّ كظهر أمي أو فرجك أو ظهرك أو بطنك أو رأسك أو جلدك، ولو عكس
فقال : أنت عليّ كيد أمي أو شعرها أو بطنها أو فرجها، فالأقرب عدم الوقوع أيضاً
وكذا لو قال : كروح أمي أو نفسها، فإنّ الروح ليست عللاً للاستمتاع ولو قال :
أنت عليّ حرام، فليس بظهار وإن نواه وكذا : أنت عليّ حرام كظهر أمي، على
إشكال.

أما لو قال : أنت عليّ كظهر أمي حرام أو أنت حرام أنت كظهر أمي أو أنت

قواعد الأحكام

طالق أنت كظهر أُمِّي للرجعية أو أنت كظهر أُمِّي طالق، وقع ولو قال : أنت طالق كظهر أُمِّي، وقع الطلاق ولغا الظهار وإن قصدهما، وقيل : إن قصدهما والطلاق رجعتى وقعا، فكأنه قال : أنت طالق أنت كظهر أُمِّي، وفيه نظر فإن التية غير كافية من دون الصيغة، ويقعان معاً لو قال أنت : كظهر أُمِّي طالق، على إشكال ولو قال : أنا مظاهر أو على الظهار، لم يصح ولو ظاهر من واحدة ثم قال لأخرى : شَرَكْتُكِ معها أو أنت شريكها أو كهى، لم يقع بالثانية سواء نوى به الظهار أو أطلق.

الركن الثاني : المظاهر : ويشترط : بلوغه ورشده واختياره وقصده، فلا يقع ظهار الضبى وإن كان مميّزاً ولا المجنون المطبق ولا من يناله أدواراً إلا وقت صحته ولا المكره ولا فاقد القصد كالسكران والمغمى عليه والغضبان غضباً يرفع قصده والتائم والساهى والعاث به، ولو ظاهر ونوى به الطلاق أو بالعكس لم يقع أحدهما، ويصح من العبد والكافر على رأى والحصى والخنثى والمحبوب إن حرّما ضروب الاستمتاع، ولا يصح من المرأة.

الركن الثالث : المظاهرة : ويشترط أن تكون مملوكة الوطاء له فلا يقع بالأجنبية وإن علّقه على التكاح، وأن تكون طاهراً طهراً لم يقرها فيه بجماع إن كان زوجها حاضراً وهى ممن تحيض مثلها وقت الإيقاع لا الشرط ولو كان غائباً صح، وكذا لو كانت يائسة أو صغيرة وإن كان حاضراً، وهل يشترط العقد فيه؟ نظر، المروى أنه يقع بالموطوعة بملك اليمين، وهل يشترط كون العقد دائماً؟ خلاف، أقربه الوقوع بالمستمتع بها، وهل يشترط الدخول المروى اشتراطه؟ وقيل : لا للعموم، وعلى الاشتراط يقع مع الوطاء دبراً أو فى حال صغرهما أو جنونها ويقع بالرتقاء والمريضة التى لا توطأ، ولا فرق فى الوقوع بين أن تكون حرة أو أمة مسلمة أو ذمية، والأقرب اشتراط التعيين.

الركن الرابع : المشبهة بها : لا خلاف فى صحته إذا شبه بالأم بلفظ الظهر،

كتاب الطلاق

وهل يقع لو شَبَّهها بغيرها من المحرمات نسباً أو رضاعاً كالأخت والعمّة والحالة وبنت الأخ وبنت الأخت والأُم من الرضاعة وغيرها؟ خلاف أقربه الوقوع إن جاء بصيغة الظَّهر، ولو شَبَّهها بعضوٍ غيره من غير الأُم كيد الأخت ورجلها لم يقع قطعاً، ولو شَبَّهها بمحرمة بالمصاهرة على التأييد كأُم زوجته وبنتها مع الدخول وزوجة الأب والابن لم يقع، وكذا لو شَبَّهها بمحرمة لا على التأييد كأخت الزوجة وعمتها أو خالتها، وهل تدخل الجدة تحت الأُم إن اقتصرنا عليها؟ إشكال، ولو شَبَّهها بظهر أبيه أو أخيه أو ولده لم يقع، وكذا لو شَبَّهها بالأجنبية أو زوجة الغير أو الملاعة وإن تأبَّد تحرُّمها.

المقصد الثاني : في أحكامه :

الظَّهار حرام لا تصافه بالمنكر وقيل لا عقاب فيه لتعقيب العفو، ويشترط في صحته حضور شاهدين عدلين يسمعان نطق المظاهر، ولا يقع يميناً ولا معلقاً ولا في إضرار على رأى، فلو حلف به أو علَّقه بانقضاء شهر أو دخوله أو قصد به الإضرار لم يقع، وهل يقع موقوفاً على شرط؟ الأقرب ذلك ولو قال : أنت على كظهر أُمِّي إن دخلت الدَّار أو إن شاء زيد فدخلت أو شاء، وقع وفي الفرق بينه وبين المعلق نظر، ولو علَّقه بظهار الضرة ثم ظاهرها وقعا، ولو علَّقه بظهار فلانة الأجنبية فإن قصد المواجهة باللفظ والتطرق به صحَّ الظَّهار مع المواجهة به للأجنبية وإن قصد الشرعي لم يقع وكذا لو قال : أجنبية، ولو قال : فلانة، من غير وصف فتزوجها وظاهرها وقعا معاً.

ولو علَّقه بمشيئة الله وقصد الشرط لم يقع وإن قصد التبرك وقع، ولو قال : أنت على كظهر أُمِّي إن لم يشأ الله، فإن كان عدلياً وقع إن عرف التحريم وإن كان أشعرياً فإشكال، ولو علَّق بالتقيضين وقع في الحال أو في الزمان المقيّد به، ولو علَّق بأمرين على الجمع لم يقع مع أحدهما ويقع على البديل، وإذا كان منجزاً أو

قواعد الأحكام

وقع شرطه أفاد تحريم وطء الزوجة حتى يكفر، والأقرب تحريم غيره من ضروب الاستمتاع لا تحريمه عليها.

ولا يحلّ الوطء حتى يكفر بالعتق أو الصيام أو الإطعام على الترتيب، ولو وطئ خلال الصوم استأنف وقيل: لا يبطل التتابع لو وطئ ليلاً، وهل يكفي الاستئناف عن كفارة الوطء قبل إكمال التكفير؟ إشكال والأقرب أن الوطء إن وقع ليلاً وجب الإتمام مطلقاً والتكفير ثانياً، وكذا إن وقع نهاراً بعد أن صام من الثاني شيئاً وإن كان قبله استأنف وكفر ثانياً، ولو عجز عن الكفارة وما يقوم مقامها كفاه الاستغفار وحلّ الوطء على رأى، ولا يجبره الحاكم على التكفير بل إن رفعت المرأة أمرها إليه خيّر بين التكفير والرجعة وبين الطلاق، ويؤيظه للفكر ثلاثة أشهر من حين الترافع فإن خرجت ولم يختّر أحدهما حبسه الحاكم وضيق عليه في مطعمه ومشربه حتى يتخير أحدهما، ولا يجبر على الطلاق بعينه ولا يطلق عنه وإن صبرت لم يعترض.

ولو كان الظهار مشروطاً جاز الوطء ما لم يحصل الشرط ولا كفارة قبله، ولو كان الوطء هو الشرط ثبت الظهار بعد فعله فلا تستقرّ الكفارة حتى يعود وقيل: تجب بنفس الوطء، وليس بجيد، ويجب تقديم الكفارة على الوطء في المطلق وما وقع شرطه مع نية العود، ولا يجب الكفارة بالتلفظ بالعود وهو إرادة الوطء وليست مستقرّة بل معنى الوجوب تحريم الوطء حتى يكفر، فإن وطئ قبل التكفير لزمه كفارتان وتكرر الكفارة بتكرر الوطء، ولو وطئ ثانياً بعد أن أذى كفارة واحدة عن الأول أو عن أحدهما على إشكال وجبت ثالثة فإن نواها عن الظهار فلا شيء عن الثاني.

ولو طلق رجعيّاً وفاها حقّها فإن راجعها في العدة لم تحلّ له حتى يكفر، ولو خرجت من العدة ثم تزوّجها أو كان الطلاق بائناً، وتزوّجها في العدة فلا كفارة لو وطئها ولو ماتا أو أحدهما سقطت الكفارة، والارتداد كالطلاق الرجعيّ إن كان

كتاب الطلاق

عن غير فطرة أو كان من المرأة تجب الكفارة مع العود في العدة، ولو ظاهر ولم ينو العود ثم أعتق لم يجزئه لأنه كفر قبل الوجوب.

ولو اشترى زوجته بطل العقد وحلّ له وطؤها قبل الكفارة، ولو اشتراها غير الزوج ففسخ ثم تزوجها الزوج بعقد آخر سقطت الكفارة ولو قال: أنتنّ عليّ كظهر أمي، فعليه عن كلّ واحدة كفارة، ولو كرّر الظهار من واحدة وجب عليه بكلّ مرة كفارة سواء فرق الظهار أو تابعه على رأى، ولو وطئها قبل التكفير عن الجميع وجب عليه عن كلّ وطء كفارة واحدة.

ويصحّ الظهار مطلقاً ومقيّداً بمدة على رأى فإن قصرت المدة عن زمان الترتيب وقع على إشكال، ويحرم وطؤها في تلك المدة قبل الكفارة، ولو وطئ ناسياً للظهار فكفارة واحدة.

الباب الرابع : فى الإيلاء : وفيه مقصدان :

الأول : فى أركانه : وهى أربعة :

الأول : الحالف ويعتبر فيه : البلوغ والعقل والاختيار والقصد، ويقع من المملوك سواء كان زوجته حرة أو أمة، ومن الذمى والخصى والمجبوب على إشكال فيكون فتيته كالعاجز، ومن المطلق رجعيّاً ويحتسب زمان العدة من مدة التربص وكذا لو طلق رجعيّاً بعد الإيلاء ثم راجع، ومن المظاهر.

الثانى : المحلوف عليه : وهو ترك جماع زوجته ويشترط كونها منكوحة بالعقد الدائم فلا يقع بالمستمتع بها على الأقوى ولا بالموطوءة بالملك، وأن يكون مدخولاً بها، ويقع بالحرّة والأمة والمرافعة لها لا للمولى وكذا طلب حقوق الزوجيّة بعد المدة، ويقع بالذمّة كالمسلمة والرجعية، ولفظه الصريح : تغيب الحشفة والفرج والإيلاج والتيك، أما الجماع والوطء فإنه يقع مع الإيلاء إن قصد، وفى المباشرة والملامسة والمباشرة مع النية إشكال أقربه الوقوع، ولو قال : لا جمّع رأسى ورأسك مخدّة أو لا ساقفتك أو لأطيلنّ غيبتي عنك، قيل : يقع مع القصد، ولو قال : لا وطأتك فى الحيض ولا فى التفاس أو فى دبرك، فهو محسن وليس بمولى.

الثالث : الصيغة : ولا ينعقد إلّا بأسماء الله تعالى مع التلّفظ بأى لسان كان مع القصد، فلو حلف بغير الله أو بغير أسماء صفاته لم ينعقد كما لو حلف بالعتاق والظهار والصدقة والتحرّم والكعبة والتبى والأئمة عليهم السلام، أو التزام صوم

كتاب الطلاق

أو صلاة وغير ذلك لم ينعقد، وكذا لا ينعقد لو قال : إن وطئتُك فله على صلاة أو صوم، ولو قال : إن وطئتُك فعبدي حرّ عن الظهار، لم يكن إيلاء لكن لو وطأ ألزم بعق العبد لإقراره، وهل يُلزم بعقه معجلاً؟ الأقرب المنع، ولو قال : فهو حرّ عن ظهاري إن ظهرت، لم يقع شيء ولا يلزم بالعق، وإن ظاهر ألزم بعقه أو عتق غيره، وهل يشترط تجريده عن الشرط؟ قولان، ولو آلى من زوجته وقال للأخرى : شركتك معها، لم يكن إيلاء في الثانية وإن نواه لعدم نقطة بالله تعالى.

ولا يقع إلّا في إضرار فلو حلف لصلاح اللبن أو للمرض لم يكن إيلاء بل كان يميناً، ولو قال لأربع : والله لا وطئتُكن، لم يكن مولى في الحال، وله وطء ثلاث فتعين التحريم في الرابعة، ويثبت لها الإيلاء بعد وطئهنّ ولها المرافعة، وتجب الكفارة بوطء الجميع، ولو وطئ واحدة قرب من الحنث وهو محذور ولا يصير به مولى، ولو ماتت إحداهنّ قبل الوطء انحلت اليمين بخلاف ما لو طلق إحداهنّ أو ثلاثاً لأنّ حكم اليمين ثابت في البواقي لإمكان وطء المطلقات ولو بالشبهة، ولو وطئهنّ حراماً فالأقرب ثبوت الإيلاء في البواقي بخلاف ما لو وطئ الميتة إذ لا حكم لو طئها على إشكال.

ولو قال : لا وطئتُ واحدة منكنّ، وأراد لزوم الكفارة بوطء أي واحدة كان تعلّق الإيلاء بالجميع وضربت المدة لهنّ عاجلاً، فإن وطئ واحدة حنث وانحلت اليمين في البواقي، ولو طلق واحدة أو اثنتين أو ثلاثاً كان الإيلاء ثابتاً في الباقي، ولو قال : هنا أردت واحدة معيّنة، قيل قوله ولو أراد واحدة مهمة ففي كونه مولى إشكال، فإن أثبتناه كان له أن يعين واحدة فيختصّ الإيلاء بها ويقول : هي التي أردتها أو أنشأت تعيينها عن الإبهام، ويحتمل أن لا يكون مولى لأنّ كلّ واحدة ترجو ألا تكون هي المعيّنة، ولو أطلق اللفظ فعلى أي الاحتمالين يحمل إشكال.

ولو قال : وطئتُ كلّ واحدة منكنّ، كان مولى من كلّ واحدة كما لو آلى من كلّ واحدة بانفرادها فن طلقها وقاها حقها ولم ينحلّ اليمين في البواقي، وكذا لو

فوائد الأحكام

وطئها قبل الطلاق لزمته الكفارة وكان الإيلاء ثابتاً في البواقي، ولو قال : لا وطئت سنة إلا مرة، لم يكن مولياً في الحال إذ له الوطء من غير تكفير، فإن وطئ وقد بقي أكثر من أربعة أشهر صح الإيلاء وكان لها المرافعة وإلا بطل حكمه وكذا لو قال : لا جامعتك إلا عشر مرات أو مازاد، فإذا استوفى العدد صار مولياً إن بقيت المدة ولو قال : والله لا جامعتك إن شئت، فقالت شئت، انعقد إن قلنا بالمشروط. وهل يختص المشيئة بالمجلس؟ إشكال.

الرابع : المدة، الإيلاء أن يحلف على الامتناع مطلقاً أو مؤبداً أو مدة تزيد على أربعة أشهر أو مضافاً إلى فعل لا يحصل إلا بعد انقضاء مدة التريض قطعاً أو ظناً كقوله : وهو بالعراق حتى أمضي إلى الهند وأعود أو ما بقيت، ولو قال : لا وطئت أربعة أشهر أو ما نقص أو حتى آرد إلى بغداد من الموصل، وهو ما يحصل في الأربعة قطعاً أو ظناً أو محتملاً للأمرين على السواء لم يكن مولياً، ولو قال : حتى أدخل الدار، فليس بإيلاء لإمكان التخلص من التكفير بالتخول وهو مناف للإيلاء، ولو حلف لا يطؤها أربعة أشهر فادون ثم أعاد اليمين في آخر الأشهر مرة أخرى ولم يزل يفعل كذلك لم يكن مولياً

ولو قال : والله لا أجامعك أربعة أشهر، فإذا انقضت فوالله لا أجامعك أربعة أشهر وهكذا لم يكن مولياً فإن المطالبة بعد المدة تقع بعد انحلال اليمين، ولو قال : والله لا جامعتك خمسة أشهر، فإذا انقضت فوالله لا جامعتك سنة. فهما إيلاءان، ولها المرافعة بضرب مدة التريض عقيب اليمين، فلورافعته فاطل حتى انقضت المدة الأولى انحلت اليمين ويدخل وقت الإيلاء الثاني إن قلنا بوقوعه معلقاً على الصفة، فإن طلق في الخامس انحلت اليمين الأولى، فإن عقد ثانياً فيه رافعته بعد مضيه للثاني. ولو قال : والله لا وطئت حتى ينزل عيسى من السماء أو يخرج الدجال، انعقد ولو قال : حتى يلج الجمل في سم الخياط، فكذلك ولو قال : حتى يقدم زيد، وهو يحصل في أقل من أربعة أشهر لم يكن إيلاءً، فإن مضت أربعة ولم يقدم

كتاب الطلاق

لم يكن لها المطالبة لأنه يُنتظر قدومه كل ساعة، ولو قال : إلى أن يموت زيد، فإن ظنَّ بقاءه أزيد من المدة انعقد وإلا فلا، ولو كان الوطء يجب بعد شهر مثلاً فحلف أن لا يطأها إلى شهرين ففي انعقاده نظر.

المقصد الثاني : في أحكامه :

إذا وقع الإيلاء فإن صبرت فلا بحث وإن رفعت أمرها إلى الحاكم أنظره أربعة أشهر لينظر في أمره، فإن وطئ لزمته الكفارة وخرج عن الإيلاء وليس للزوجة مطالبة بالفية في هذه المدة، ولا فرق بين الحر والعبد ولا بين الحرّة والأمة في مدة الترتيص وهي حقّ للزوج، وإذا انقضت لم تطلق بانقضائها وليس للحاكم طلاقها، فإذا وافقته بعد المدة تحترق بين الفية والطلاق فإن طلق خرج من حقّها ويقع الطلاق رجعيّاً وكذا إن فاء، ولو امتنع من الأمرين حبس وضيق عليه في المطعم والمشرب حتى ينفى أو يطلق ولا يجبر على أحدهما عيناً.

ولو آلى مدة ودافع بعد المواقفة حتى انقضت سقط الإيلاء ولا كفارة مع الوطء، ولو أسقطت حقّها من المطالبة لم يسقط لتجدده كل وقت، قيل : والمدة المضروبة من حين الترافع لا من حين الإيلاء، وفيه نظر، وفئة القادر غيبوبة الحشفة في القبل والعاجز إظهار العزم على الوطء مع القدرة، ويمهل ما جرت العادة بإمهاله كخفة المأكول والأكل والراحة مع التعب، ولو وطئ في مدة الترتيص عامداً لزمته الكفارة إجماعاً وكذا بعدها على رأى، ولو وطئ ساهياً أو مجنوناً أو مشبهة بغيرها بطل الإيلاء ولا كفارة لعدم الحنث.

ولو اختلفا في انقضاء المدة صدق مدعي البقاء مع اليمين ويصدق مدعي تأخر الإيلاء لو اختلفا في زمن وقوعه مع اليمين، ولو انقضت مدة الترتيص وهناك ما يمنع الوطء كالحيض والمرض لم يكن لها المطالبة على رأى لظهور غدره ويحتل المطالبة بفئة العاجز، ولو تجددت أعضاؤها في الأثناء قيل تنقطع الاستدامة عدا الحيض ولا

قواعد الأحكام

ينقطع بأعذار الرجل ابتداءً ولا اعتراضاً ولا يمنع من المرافعة انتهاء، ولو جنّ بعد ضرب المدة احتسبت المدة عليه وإن كان مجنوناً، فإن انقضت وهو مجنون تربّص به حتى يفيق ولو انقضت وهو محرم أو صائم ألزم بفئة العاجز.

فإن واقع حراماً كالوطء في الحيض أو الصوم الواجب أتى بالفئة وأثم، ولو ارتد احتسب زمان الردّة عليه على رأى لتمكّنه من الوطء بالرجوع، ولو ادعى الإصابة قدّم قوله مع اليمين لتعذر البيّنة، ولو ظاهر ثمّ آلى صحّاً معاً ويوقف بعد انقضاء مدة الظهار، فإن طلق خرج من الحقيّن وإن امتنع ألزم التكفير والوطء لآثمه أسقط حقه من التربّص بالظهار وكان عليه كفّارة الإيلاء، ولا تتكرّر الكفّارة بتكرّر اليمين سواء قصد التأكيد أو المغايرة مع اتّحاد الزمان، ولو اشترى الأمة المولى منها وأعتقها وتزوّجها لم يعد الإيلاء وكذا لو اشترته وأعتقته ثمّ تزوّج بها، والذمّتان إذا ترافعا تحيّر الحاكم في الحكم بينهما وفي الردّة إلى مذهبهما.

الباب الخامس : في اللعان : ومقاصده ثلاثة :

الأول : السبب :

وهو القذف و إنكار الولد فهنا فصلان :

الأول : القذف :

إنما يكون سبباً في اللعان لو رمى زوجته المحصنة المدخول بها بالزنا قبلاً أو دبراً مع دعوى المشاهدة وعدم البيّنة، فلورمى الأجنبية أو المشهورة بالزنا أو غير المدخول بها أو رمى بغير الزنا أو لم يدع المشاهدة فلا لعان، ولفظه الصريح : يا زانية أو قد زنييت أو زنييت بك أو زني فرجك دون عينك ويدك ، ولفظ التيك و إيلاج الحشفة صريح، ولا لعان بكنائيات القذف مثل : لست حرّة وأما أنا فلست بزنا، ولو قال : أنت أزني الناس أو أزني من فلان، لم يكن قاذفاً حتّى يقول : في الناس زناة وأنت أزني منهم.

ولو ثبت زنا فلان بالبيّنة والقاذف جاهل لم يكن قاذفاً وإن كان عالماً فهو قاذف، ولو قال لها : يا زان، فهو قاذف ولو قال : رأيته تزني، فهو قاذف ولو كان أعمى، نعم لا يثبت في طرفه اللعان لتعذر المشاهدة فتعين الحد، ويثبت في طرفه بنى الولد ولو كان له بيّنة فلا حد ولا لعان، ولو عدل عنها إلى اللعان قيل : يصح وقيل : لا وهو الأقرب، ولو كان العقد فاسداً فلا لعان بل وجب الحد، ولو

قواعد الأحكام

طَلَّقَ رَجْعِيًّا ثُمَّ قَذَفَ فَلَهُ اللَّعَانُ، وَ إِنْ كَانَ بَائِنًا فَلَا لِعَانَ بَلْ يَحْدُ وَ إِنْ أَضَافَهُ إِلَى زَمَانِ الزَّوْجِيَّةِ.

وَلَوْ قَذَفَ الزَّوْجَةُ ثُمَّ أَبَانَهَا كَانَ لَهُ اللَّعَانُ فَلَوْ قَالَتْ : قَذَفَنِي قَبْلَ أَنْ يَتَرَوَّجَنِي، فَقَالَ : بَلْ بَعْدَهُ، أَوْ قَالَتْ : قَذَفَنِي بَعْدَمَا بَنَتْ مِنْهُ، فَقَالَ : بَلْ قَبْلَهُ، قَدَّمَ قَوْلَهُ، وَلَوْ قَالَتْ الْأُجْنِبِيَّةُ : قَذَفَنِي، فَقَالَ : كَانَتْ زَوْجَتِي، حِينَئِذٍ فَأَنْكَرَتْ الزَّوْجِيَّةَ قَدَّمَ قَوْلَهَا، وَلَوْ قَذَفَ أُجْنِبِيَّةٌ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا وَجِبَ الْحَدُّ وَلَا لِعَانَ، وَلَوْ تَزَوَّجَهَا ثُمَّ قَذَفَهَا بَزْنًا أَضَافَهُ إِلَى مَا قَبْلَ التَّنْكَاحِ فِي اللَّعَانِ قَوْلَانِ مَأْخُذُهُمَا اعْتِبَارُ حَالِ الزَّنا أَوِ الْقَذْفِ، وَلَا يَجُوزُ قَذْفُهَا مَعَ الشَّبْهِ وَلَا مَعَ غَلْبَةِ الظَّنِّ وَ إِنْ أَخْبَرَهُ الثَّقَّةُ أَوْ شَاعَ.

وَلَوْ قَذَفَ بِالسَّحْقِ فَالْحَدُّ وَلَا لِعَانَ وَ إِنْ ادَّعَى الْمَشَاهِدَةَ، وَلَوْ قَذَفَ الْمَجْنُونَةَ حَدٌّ وَلَا يَقَامُ عَلَيْهِ إِلَّا بَعْدَ مَطَالِبَتِهَا مَعَ الْإِفَافَةِ، وَلَوْ أَفَاقَتْ صَحَّ اللَّعَانُ وَلَيْسَ لَوْلِيَّهَا الْمَطَالِبَةُ بِالْحَدِّ مَا دَامَتْ حَيَّةٌ وَ إِنْ مَاتَتْ فَلَوَارِثُهَا الْمَطَالِبَةُ، وَكَذَا لَيْسَ لِلْمَوْلَى مَطَالِبَةُ زَوْجِ أُمِّهِ بِالتَّعْزِيرِ إِلَّا بَعْدَ مَوْتِهَا، وَلَوْ نَسَبَهَا إِلَى زَنَاهِيٍّ مُسْتَكْرَهَةٍ عَلَيْهِ فِي كَوْنِهِ قَذْفًا إِشْكَالًا وَلَا لِعَانَ وَكَذَا لَا لِعَانَ لَوْ كَانَ وَطْءُ شَبْهِةٍ مِنَ الْجَانِبَيْنِ، وَلَوْ قَذَفَ نِسْوَةً بِلَفْظٍ وَاحِدٍ تَعَدَّدَ اللَّعَانُ وَلَا يَتَّحِدُ بِرِضَاهُنَّ بِلِعَانٍ وَاحِدٍ.

وَلَوْ قَالَ : زَنَيْتُ وَأَنْتَ صَغِيرَةٌ، وَجِبَ التَّعْزِيرُ وَ إِنْ قَالَ : وَأَنْتَ مُشْرِكَةٌ أَوْ مُجْنُونَةٌ، فَكَذَلِكَ إِنْ عَاهَدَ لَهَا ذَلِكَ وَ إِلَّا فَالْحَدُّ وَ يَحْتَمِلُ سَقُوطُهُ إِذَا لَمْ يُعْهَدْ لِأَنَّهُ جَاءَ بِمَحَالٍ، وَلَوْ ادَّعَتْ الْقَذْفَ فَأَنْكَرَ فَأَقَامَتْ شَاهِدَيْنِ فَلَهُ أَنْ يُلَاعِنَ إِنْ أَظْهَرَ لِإِنْكَارِهِ تَأْوِيلًا وَ إِلَّا فَلَا لِعَانَ وَجِبَ الْحَدُّ لِأَنَّهُ يَكْذِبُ نَفْسَهُ، فَإِنْ أَنْشَأَ قَذْفًا آخَرَ فَلَهُ اللَّعَانُ وَانْدَفَعَ عَنْ ذَلِكَ الْحَدُّ أَيْضًا إِلَّا إِذَا كَانَ صَوْرَةُ إِنْكَارِهِ : مَا قَذَفْتُ وَلَا زَنَيْتُ، فَإِنَّ قَذْفَهُ بَعْدَهُ يَنَاقِضُ شَهَادَةَ الْإِبْرَاءِ إِلَّا أَنْ يَمْضِيَ مَدَّةٌ يَحْتَمِلُ فِيهَا طَرِيَانَ الزَّنا، وَلَوْ امْتَنَعَ عَنِ اللَّعَانِ فَلَمَّا عَرَّضًا لِلْحَدِّ رَجَعَا إِلَيْهِ جَازَ، وَلَوْ حَدَّ فَأَرَادَ أَنْ يُلَاعِنَ بَعْدَهُ مُكِّنٌ إِنْ كَانَ لِنَفْسِ الْوَلَدِ وَ إِلَّا فَلَا فَائِدَةَ فِيهِ فَلَا يُمْكِّنُ مِنْهُ.

كتاب الطلاق

الفصل الثاني : في إنكار الولد :

و إنَّما يثبت اللَّعانُ بنفي الولد إذا كان يلحقه ظاهراً بأن تضعه الزَّوجة بالعقد الدَّائم لستَّة أشهر فصاعداً من حين وطئه ما لم يتجاوز أقصى مدَّة الحمل، وكلَّ ولد لا يمكن كونه منه في النِّكاح لم يلحقه نسبه ولم يحتج إلى لعان كما لو ولدته تاماً لأقلَّ من ستَّة أشهر من حين وطئه أو لأكثر من أقصى الحمل لم يلحق به وانتفى بغير لعان.

ولو تزوج المشرقيّ مغربيّة وأتت بولد لستَّة أشهر لم يلحق به لعدم الإمكان عادة ولا لعان، ولو دخل وله أقلَّ من عشر سنين فولدت لم يلحق به وإن كان له عشر لحق به لإمكان البلوغ في حقّه ولو نادراً، ولو أنكر لم يلاعن إلى أن يبلغ رشيداً، فإن مات قبل البلوغ أو بعده ولم ينكره ألحق به وورثته الزَّوجة والولد ولا عبرة بالإنكار المتقدّم، ولو تزوج وطلق في مجلس واحد قبل غيبته ثم مضت ستَّة أشهر فولدت لم يلحقه، ويلحق ولد الخصى على إشكال وولد المحبوب دون ولد الخصى المحبوب على إشكال، ولو وطئ دبراً أو قبلاً وعزل ألحق الولد ولم ينتف إلا باللَّعان.

ولو تصادقا على أنَّها استدخلت منيّه من غير جماع فحملت منه فالأقرب عدم اللّحوق بها إذ لا مني لها هنا، وبالجمله إنَّما يلحق الولد إذا كان الوطء ممكناً والزَّوج قادراً، ولو اختلفا بعد الدّخول في زمان الحمل تلاعنا، ولو اعترف بتولده منه عن زنا بها وادّعى الطلاق سرّاً احتمل اللَّعان لو كذَّبتّه، ولو طلق وأنكر الدّخول قيل : إن أقامت بيّنة أنّه أرخى سترّاً لا عنها وحرمت عليه وكان عليه المهر وإن لم تقم بيّنة كان عليه نصفه ولا لعان وعليها مائة سوط، والأقرب انتفاء اللَّعان ما لم يثبت الوطء ولا يكفي الإرخاء ولا حدّ عليه إذ لم يقذف ولا أنكر ولداً يلزمه الإقرار به.

ولو كان الزوج حاضراً وقت الولادة وسكت عن الإنكار المقدور قيل : لم

قواعد الأحكام

يكن له إنكاره بعد إلّا أن يؤخّر بما جرت العادة به كالسعى إلى الحاكم وانتظار الصبح والأكل والصلاة وإحراز ماله، ويحتمل أنّ له إنكاره ما لم يعترف به، أمّا لو اعترف به لم يكن له إنكاره إجماعاً، ولو أمسك عن نفى الحمل حتّى وضعت جاز له نفية بعد الوضع إجماعاً لاحتمال استناد الإمساك إلى الشكّ في الحمل، وكلّ من أقر بولد صريحاً أو فحوى لم يكن له إنكاره بعد، والصريح ظاهر والفحوى أن يجب المبشّر بما يدلّ على الرضا مثل أن يقال له : بارك الله لك في مولودك هذا، فيقول : آمين أو إن شاء الله، ولو قال مجيباً : بارك الله فيك أو أحسن الله إليك أو رزقك الله مثله، لم يكن إقراراً.

ولو قذف امرأته ونفى الولد وأقام بيّنة سقط الحدة ولم ينتف الولد إلّا باللّعان، ولو طلقها بائناً فأنت بولد يلحق به في الظاهر لم ينتف إلّا باللّعان، ولو تزوّجت بغيره وأنت بولد لدون ستّة أشهر من وطء الثّاني ولأقصى مدّة الحمل فما دون من فراق الأوّل لحق بالأوّل ولم ينتف إلّا باللّعان، ولو قال : لم تزن وهذا الولد ليس مني، فلا حدّ ووجب اللّعان ولو قال : هذا الولد من زنا أو زنت فأنت بهذا الولد منه، وجب الحدّ ويثبت اللّعان ولو قال : ما ولدته وإنّها التقطته أو استعرتة، فقالت : بل هو ولدى منك، لم يحكم عليه إلّا بالبيّنة لإمكان إقامتها على الولادة والأصل عدمها، ويقبل شهادة التّساء.

المقصد الثّاني : في أركانه : وفيه فصول :

الأوّل : الملاحة :

ويشترط كونه : بالغاً عاقلاً ولا يشترط العدالة ولا الحرّيّة ولا انتفاء الحدّ عن قذف عنه ولا الإسلام، فيقبل لعان الكافر والأخرس إن غُقلت اشارته قبلّ لعانه بالإشارة و إلّا فلا، ولو انقطع كلامه بعد القذف وقبلّ اللّعان صار كالأخرس لعانه بالإشارة وإن لم يحصل اليأس من نطقه، ولا بدّ من الزوجيّة فلا

كتاب الطلاق

يقبل لعان الأجنبية بل يجب حد القذف، ولو ادعى عليه الولد للشبهة فأنكره انتفى عنه ولم يثبت اللعان وإن اعترف بالوطء، أما لو اعترف بالوطء ونفى وطء غيره واستدخال المنى سقط اللعان وألحق به، ولو ارتد فلاعن ثم عاد إلى الإسلام في العدة عرف صحته وإن أصرّ ظهر بطلانه، ولو ظن صحة التكاح الفاسد فلاعن لم يندفع الحد باللعان الفاسد على إشكال، وكذا لا يندفع عن المرتد المصّر الملاعن على إشكال.

ولو قذف الطفل فلا حد ولا لعان وكذا المجنون، ولو أتت امرأته بولد ألحق به نسبه ولا سبيل إلى نفيه مع زوال عقله، فإذا عقل كان له نفيه حينئذ واستلحاقه، ولو ادعى القذف حال جنونه صدق إن عرف منه ذلك وإلا فلا، ولو لاعن الأخرس ثم نطق فأنكر القذف واللعان لم يقبل إنكار القذف ويقبل في اللعان فيما عليه فيطالب بالحد ويلحقه التسبب، بمعنى أنه يرثه الولد ولا يرث هو الولد ولا تعود الزوجية، فإن قال: أنا لأعن للحد ونفي التسبب، فالأقرب إجابته لأنه إنما لزمه بإقراره أنه لم يلاعن، فإذا أراد أن يلاعن أجيب.

الفصل الثاني: في الملاعة:

ويعتبر فيها: البلوغ وكمال العقل والسلامة من الصمم والخرس وأن تكون زوجة بالعقد الدائم، والأقرب عدم اشتراط الدخول، وقيل يشترط وقيل: يشترط في نفي الولد دون القذف ويثبت بين الحر والمملوكة وروى المنع، وقيل: يثبت في نفي الولد دون القذف، ولو قذف طفلة لا يجامع مثلها فلا حد لتيقن كذبه لكنه يعزّر للسب لا للقذف، ولو كانت بنت ثمان سنين ثبت القذف فيحدّ وليس لوليها المطالبة به ولا لها بل إذا بلغت طالبت وله إسقاطه باللعان.

ولو قذف المجنونة بزنا أضافه إلى حال الصحة أو قذفها صحيحة ثم جنت لم يكن لها ولا لوليها المطالبة بالحدّ، فإذا أفادت طالبت وله إسقاطه باللعان وليس له

قواعد الأحكام

اللعان حالة الجنون إذ لا نسب ولا حد ينفيها، فأما إن نفى ولدها فكذلك لا يلان حالة الجنون بل إذا أفاقت لا عنها وانتفى التسبب وإلا كان التسبب والزوجة باقين، ولو قذف زوجته الصماء أو الخرساء حرمتا عليه أبداً ولا لعان، وفي اللعان لنفى التسبب إشكال. ويصح لعان الحامل لكن لو أقرت أو نكلت لم يُقم عليها الحد إلا بعد الوضع، والأمة ليست فراشاً بالملك ولا بالوطء على أشهر الروايتين، ولا يلحق ولدها به إلا بإقراره ولو اعترف بوطئها فكذلك، ولو نفاه انتفى من غير لعان وتصير فراشاً بالعقد الدائم، وكذا المستمتع بها ليست فراشاً بالعقد ولا بالوطء.

الفصل الثالث : في الكيفية :

وصورته أن يقول الرجل أربع مرّات : أشهد بالله إنني لمن الصادقين فيما قذفها به، ثم يعظه الحاكم ويخوفه فإن رجع حُذّ وسقط اللعان وإن أصرّ قال له : قل أن لعنة الله عليّ إن كنت من الكاذبين، فإذا قال ذلك قال للمرأة : قولي أشهد بالله إنّه لمن الكاذبين فيما رمانى به أربع مرّات، فإذا قالت ذلك وعظها وخوفها وقال لها : إن عقاب الدنيا أهون من عقاب الآخرة، فإن رجعت أو نكلت رجمها وإن أصرّت قال لها : قولي أن غضب الله عليّ إن كان من الصادقين.

ويجب فيه أمور :

أ : إيقاعه عند الحاكم أو من نصبه لذلك، ولو تراضيا برجل من العامة فلا عن بينهما جاز ويثبت حكم اللعان بنفس الحكم، وقيل : يعتبر رضاها بعد الحكم.

ب : التلّفظ بالشهادة على الوجه المذكور فلو قال : أحلف أو أقسم أو شهدت بالله أو أنا شاهد بالله، أو ما شابه ذلك لم يجز.

ج : إعادة ذكر الولد في كلّ مرّة يشهد فيها الرجل إن كان هناك ولد وليس

كتاب الطلاق

على المرأة إعادة ذكره.

د : ذكر جميع الكلمات فلا يقوم معظمها مقامها.

هـ : ذكر لفظ الجلالة فلو قال : أشهد بالرحمن أو بالقادر لذاته أو بخالق البشر فالأقرب عدم الوقوع، نعم لو أردف ذكر الله تعالى بذكر صفاته وقع.

و : يجب ذكر اللعن والغضب فلو بدل كلاً منها بمساويه كالبعد والطرْد أو السخط أو أحدهما بالآخر لم يقع.

ز : أن يخبر بالصدق على ما قلناه فلو قال : أشهد بالله أني صادق أو من الصادقين، من غير الإتيان بلام التأكيد أو : أني لصادق أو أني لبعض الصادقين أو أنها زنت، لم يقع وكذا المرأة لو قالت : أشهد بالله أنه لكاذب أو كاذب أو من الكاذبين، من غير لام التأكيد لم يجوز وكذا لا يجوز : لعنة الله عليّ إن كنت كاذباً أو غضب الله عليّ إن كان صادقاً.

ح : التطق بالعربية مع القدرة ويجوز مع التعذر التطق بغيرها، فيفتقر الحاكم إلى مترجمين عدلين ولا يكفي الواحد ولا يشترط الزائد.

ط : الترتيب على ما ذكرناه بأن يبدأ الرجل بالشهادات أربعاً ثم باللعن ثم المرأة بالشهادات أربعاً ثم بالغضب.

ي : قيام كلّ منهما عند لفظه وقيل : يجب قيامهما معاً بين يدي الحاكم.

يا : بدء الرجل أولاً بالشهادات ثم باللعن وتعقب المرأة، فلو بدأت المرأة لم

يجز.

يب : تعيين المرأة بما يزيل الاحتمال إما بأن يذكر اسمها واسم أبيها أو يصفها بما يميّزها من غيرها أو يشير إليها إن كانت حاضرة.

يج : الموالاة بين الكلمات.

يد : إتيان كلّ واحد منهما باللّعان بعد إلقائه عليه، ولو بادربه قبل أن يلقنه.

الإمام لم يصحّ كما لو حلف قبل الإحلاف.

قواعد الأحكام

وأما المستحب فأمور:

- أ: جلوس الحاكم مستدبر القبلة ليكون وجههما إليها.
- ب: وقوف الرجل عن يمين الحاكم والمرأة عن يمين الرجل.
- ج: حضور من يسمع اللعان.
- د: وعظ الحاكم وتخويفه بعد الشهادات قبل اللعن وكذا المرأة قبل الغضب.
- ه: التغليظ بالمكان بأن يلاعن بينهما في أشرف البقاع، فإن كان بمكة فبين الركن والمقام فإن كان ببيت المقدس ففي المسجد عند الصخرة فإن كان بالمدينة فعند منبر النبي صلى الله عليه وآله وسلم فإن كان في الأمصار ففي الجوامع.
- و: التغليظ بالزمان بأن يلاعن بعد العصر.
- ز: جمع الناس لهما.

المقصد الثالث: في الأحكام:

- إذا قذف تعلق به وجوب الحد عليه، وإذا لاعن تعلق بلعانه سقوط الحد عنه
- وجوبه في حق المرأة، ويتعلق بلعانها معاً أحكام أربعة:
- أ: الفراق فلا تصير فراشاً.
- ب: التحريم المؤبد فلا تحلّ عليه أبداً.
- ج: سقوط الحدّين.
- د: انتفاء الولد عن الرجل دون المرأة، ولو شرط مولاه رقية الولد من الحرّة ففي حرّيته لولا عن الأب لنفيه إشكال وكذا الإشكال في العكس بغير شرط، ولا نفتقر الفرقة إلى تفريق الحاكم بينهما بل يحصل بنفس اللعان ولا يحصل الفرقة بلعان الزوج خاصّة، ولو فرّق الحاكم بينهما قبل إكمال لعانها كان التفريق لغواً وإن كان بعد لعان ثلاث مرّات من كلّ منهما أو بعد اختلال شيء من ألفاظ اللعان

كتاب الطلاق

الواجبة، وفرقة اللعان فسخ لا طلاق ولا يعود الفراش إن أكذب نفسه بعد إكمال اللعان ولا يحلّ العقد عليها.

ولو أكذب نفسه في أثناء اللعان أو نكل ثبت عليه الحدة ولم يثبت شيء من أحكام اللعان الباقية، ولو أكذب نفسه بعد اللعان لحق به الولد لكن يرثه الولد ولا يرثه الأب ولا من يتقرب به، وترثه الأم ومن يتقرب بها، ولم يعد الفراش ولم يزل التحريم المؤبد، وفي ثبوت الحدة عليه روايتان أقربها الثبوت لما فيه من زيادة هتكها وتكرار قذفها وظهور كذب لعانه.

فإن عاد عن إكذاب نفسه وقال : لى بيّنة أقيمها أو ألعن، لم يسمع منه لأن البيّنة واللعان لتحقيق ما قاله فقد أقرب بكذب نفسه، ولو اعترف بالولد بعد موته لم يرث منه لكن لو كان له ولد ورثه مع عدم الولد، ولا يرث هو ابن الابن، ولو أقام بيّنة ثم أكذبها ففي توجه الحدة عليه نظر، ولو لم يكذب نفسه ولا لعن ثبت الحدة فإن أقيم بعضه فبذل اللعان أجيب إليه، ولو نكلت هي أو أقرت رجعت وسقط عنه الحدة ولم يزل الفراش ولا يثبت التحريم، ولو اعترفت بعد اللعان لم يجب الحدة فإن أقرت أربعاً ففي وجوبه إشكال، ولو أضاف زناها إلى رجل فعليه حدان، وله إسقاط حدّ الزوجة باللعان ولا يسقط به حدّ الآخر ولو أقام بيّنة سقطاً معاً.

ولو قذفها فأقرت قبل اللعان سقط الحدة عنه بالمرّة ولا يجب الحدة عليها إلّا بأربع مرّات، ولو كان هناك نسب لم ينتف إلّا باللعان وللزوج أن يلاعن لنفيه على إشكال؛ إذ تصادق الزوجين على الزنا لا يوجب نفى التسبب لثبوتة بالفراش، ولو قذفها فاعترفت ثم أنكرت فأقام شاهدين على اعترافها ففي القبول بها أو بالأربعة إشكال، أقربه القبول في سقوط الحدة عنه لافي ثبوتة عليها، ولو قذفها فأتت قبل اللعان سقط اللعان وورث وعليه الحدة للموارث وله دفعه باللعان، قيل : ولولا عنه رجل من أهلها فلا ميراث ولا حدّ، والأقرب ثبوت الميراث، ولومات بعد إكمال لعانه وقبل لعانها فهو كالموت قبل اللعان في الميراث ولومات حينئذ ورثته.

قواعد الأحكام

ولو قذف ولم يلاعن فحدّ ثمّ قذفها به قيل: لاحد، والأقرب ثبوته وكذا الخلاف لو تلاعنا والأقرب سقوطه، أمّا لو قذفها به الأجنبية فإنّه يحدّ، ولو قذفها فأقرت ثمّ قذفها به الزوج أو الأجنبية فلا حدّ، ولو لاعن ونكلت ثمّ قذفها الأجنبية قيل: لاحد، كالبينة والأقرب ثبوته، ولو شهد أربعة أحدهم الزوج حدّ الجميع على رأى ويسقط حدّ الزوج باللعان وقيل: بذلك إن اختلت بعض الشرائط أو سبق الزوج بالقذف، وإلاّ حدثت، وإذا كانت المرأة غير برزة أنفذ الحاكم إليها ليستوفي الشهادات عليها في منزلها ولم يكلفها الخروج وكذا لو كانت حائضاً.

واللعان في المسجد ولا يشترط حضورهما معاً، فلو لاعن في المسجد وهى على بابه جاز، واللعان أيمان وليست شهادات، فيصحّ من الأعمى وإذا قذف الزوجة وجب الحدّ إلاّ أن يسقطه باللعان، ولا يجب اللعان عيناً ولا يطالبه أحد بأحدهما إلاّ الزوجة، نعم لوارثها المطالبة بالحدّ بعد موتها ولو أراد اللعان من غير مطالبة لم يكن له ذلك إن لم يكن نسب، وإن طلب نفى التسبب احتمل أن يلاعن بينها الحاكم بأن يطلب المرأة اللعان وعدمه.

المقصد الرابع: في اللواحق:

لو شهدا بقذفه الزوجة وقذفها لم يقبل للتهمة، فإن أبراه ثمّ أعادها لم يقبل لأنّها ردّت للتهمة فلا تقبل بعد، ولو ادّعى قذفها ثمّ أبرأه وزالت العداوة ثمّ شهدا بقذف زوجته قبلت لأنّها لم يردّا في هذه الشهادة أولاً، ولو شهدا ثمّ ادّعى قذفها فإن أضافا الدّعى إلى ما قبل الشهادة بطلت لاعترافهما بأنّه كان عدوّاً لهما حين الشهادة وإن لم يضيفاها، فإن كان ذلك قبل الحكم لم يحكم لأنّه لا يحكم بشهادة عدوين وإن كان بعده لم يبطل، ولو شهدا أنّه قذف زوجته وأمهما بطلت لأنّها ردّت في البعض للتهمة، ولو شهد أحدهما أنّه أقرّ بالقذف بالعريّة والآخر أنّه أقرّ بالعجميّة أو في وقتين قبلت ولو شهدا بالقذف بطلت.

كتاب الطلاق

ولو ولدت توأمين بينهما أقل من ستة أشهر فاستلحق أحدهما لحقه الآخر ولا يقبل نفيه ولو نفي أحدهما وسكت عن الآخر لحقاه، ولو ولدت الأول فنفاه باللعان ثم ولدت الآخر لأقل من ستة أشهر افتقر إلى لعان آخر على إشكال، فإن أقر بالثاني لحقه وورثه الأول وهو لا يرث الأول، وهل يرث من الثاني؟ إشكال، ولو كان بينهما ستة أشهر فصاعداً فلكل حكم نفسه فإن لا عن من الأول واستلحق الثاني أو ترك نفيه لحقه وإن كانت قد بانت باللعان لإمكان وطئه بعد وضع الأول، ولو لا عنها قبل وضع الأول فأتت بآخر بعد ستة أشهر لم يلحقه الثاني لأنها بانت باللعان وانقضت عدتها بوضع الأول، ولو مات أحد التوأمين فله أن يلاعن لنفيها.

والقذف قد يجب بأن يرى امرأته قد زنت في طهر لم يطأها فيه فإنه يلزمه اعتزالها حتى ينقضي العدة، فإن أتت بولد لستة أشهر من حين الزنا ولأكثر من أقصى مدة الحمل من وطئه لزمه نفيه ليخلص من الإلحاق المستلزم للتوارث والتنظر إلى بناته وأخواته، ولو أقرت بالزنا وظن صدقها فالأقرب أنه لا يجب القذف، ولا يحل له القذف بدون الرؤية وإن شاع أن فلاناً يزني بها، وإذا عرف انتفاء الحمل لاختلال بعض شرائط الإلحاق وجب الإنكار، ولا يحل الإنكار للشبهة ولا للظن ولا لمخالفة صفات الولد صفات الواطئ، ولو شاهد زناها في حباله جاز له اللعان وإن لم يكن له ولد للشفق، ولو غاب عن زوجته سنين فبلغها وفاته فاعتدت وتزوجت وأولدها الثاني ثم قدم الأول فسخ النكاح وردت إليه، والأولاد للثاني لا للأول.

اللمعة المشتقة

للشيخ أبي عبد الله شمس الدين محمد بن الشيخ جمال الدين كنجي بن الشيخ شمس الدين
محمد بن حامد بن أحمد المطبوع في المطبعات النباطية الجيزية المشتهرة بالشهد الأول

٧٢٤-٧٨٦ هـ

كتاب الطلاق

وفيه فصول :

الأول : في أركانه :

وهي الصيغة والمطلق والمطلقة والإشهاد. والصريح : أنت أو هذه أو فلانة أو زوجتي مثلاً طالق. فلا يكفي : طلاق ، ولا من المطلقات ، ولا مطلقة ، ولا طَلَّقت فلانة على قول ، ولا عبرة بالسراح والفرار والخلية والبرية وإن قصد الطلاق ، وطلاق الأخرس بالإشارة وإلقاء القناع ، ولا يقع بالكتب حاضراً كان أو غائباً ، ولا بالتخيير وإن اختارت نفسها في الحال ، ولا معلقاً على شرط أو صفة ولو فسر الطلقة بأزيد من الواحدة لُغِيَ التفسير.

ويعتبر في المطلق البلوغ والعقل ، ويطلق الولي عن المجنون لا عن الصبي ولا السكران ، والاختيار فلا يقع طلاق المكره ، والقصد فلا عبرة بعبارة الساهي والتائم والغالط.

ويجوز توكيل الزوجة في طلاق نفسها وغيرها ، ويعتبر في المطلقة الزوجية والدوام والظهر من الحيض والتفاس إذا كانت مدخولاً بها حائلاً حاضراً زوجها معها ، والتعيين على الأقوى.

الفصل الثاني : في أقسامه :

وهي إما حرام وهو طلاق الحائض إلا مع المصتحح له وكذا التفساء وفي طهر جامعها

اللمعة الدمشقية

فيه والثلاث من غير رجعة وكله لا يقع لكن يقع في الثلاث واحدة. وإما مكروه وهو الطلاق مع التام الأخلاق. وأما واجب وهو طلاق المولى والمظاهر. وأما ستة وهو الطلاق مع الشقاق وعدم رجاء الاجتماع والخوف من الوقوع في المعصية.

ويطلق الطلاق السني على كل طلاق جائز شرعاً وهو ما قابل الحرام وهو ثلاثة: بائن وهو ستة: طلاق غير المدخول بها، واليائسة، والصغيرة، والمختلعة، والمباراة ما لم يرجعاً في البذل، والمطلقة ثلاثة بعد رجعتين.

ورجعي وهو ما للمطلق فيه الرجعة رجع أولاً.

وطلاق العدة وهو أن يطلق على الشرائط ثم يرجع في العدة ويطلق ثم يطلق في طهر آخر وهذه تحرم في التاسعة أبداً وما عداه في كل ثلاثة للحرمة.

والأفضل في الطلاق أن يطلق على الشرائط ثم يتركها حتى تخرج من العدة ثم يتزوجها إن شاء وعلى هذا، وقد قال بعض الأصحاب: إن هذا الطلاق لا يحتاج إلى محلل بعد الثلاث، والأصح احتياجه إليه. ويجوز طلاق الحامل أزيد من مرة ويكون طلاق عدة إن وطأ وإلا فسنة بمعناه الأعم، والأولى تفريق الطلقات على الأطهار لمن يطلق ويراجع، ولو طلق مرات في طهر واحد فخلاف أقره الوقوع مع تحلل الرجعة وتحتاج مع كمال الثلاث إلى المحلل، ولا يلزم الطلاق بالشك.

ويكره للمريض الطلاق فإن فعل توارثا في الرجعية وترثه في البائن والرجعي إلى سنة ما لم يتزوج أو يبرأ من مرضه، والرجعة يكون بالقول مثل رجعت وارتجعت، وبالفعل كالوطء والتقبيل واللمس بشهوة، وإنكار الطلاق رجعة ولو طلق الذميمة جاز مراجعتها ولو منعنا من ابتداء نكاحها دوماً، ولو أنكرت الدخول عقيب الطلاق حلفت.

ورجعة الأخرس بالإشارة وأخذ القناع ويقبل قولها في انقضاء العدة في الزمان المحتمل وأقله ستة وعشرون يوماً ولحظتان، والأخيرة دلالة على الخروج لا جزء، وظاهر الروايات أنه لا يقبل منها غير المعتاد إلا بشهادة أربع من النساء المطلعات على باطن أمرها، وهو قريب.

كتاب الطلاق

الفصل الثالث: في العدد :

لا عدّة على من لم يدخل بها الزوج إلّا في الوفاة فتجب أربعة أشهر وعشرة أيّام إن كانت حرة ونصفها إن كانت أمة دخل بها أولاً، وفي باقى الأسباب تعتدّ ذات الأقراء المستقيمة الحيض مع الدخول بثلاثة أطهار، وذات الشهور وهى التى لا يحصل بها الحيض المعتاد وهى فى سنّ الحيض بثلاثة أشهر، والأمة بطهرين أو خمسة وأربعين يوماً، ولورأت الدم فى الأشهر مرة أو مرتين انتظرت تمام الأقراء، فإن تمت وإلا صبرت تسعة أشهر أو سنة فإن وضعت ولذا أو اجتمعت الأقراء فذاك وإلا اعتدت بعدها بثلاثة أشهر إلّا أن يتمّ الأقراء قبلها.

وعدة الحامل وضع الحمل وإن كان علقه فى غير الوفاة وفيها بأبعد الأجلين من وضعه ومن الأشهر، ويجب الحداد على المتوفى عنها وهو ترك الزينة من الثياب والأدهان والطيب والكحل الأسود، وفى الأمة قولان، والمروى: أنها لا تحدّ.

والمفقود إذا جهل خبره ولم يكن له ولى ينفق عليها طلب أربع سنين ثمّ يطلقها الحاكم بعدها وتعتدّ، والمشهور أنها تعتدّ عدّة الوفاة وتباح للأزواج، فإن جاء فى العدّة فهو أملك بها وإلا فلا سبيل له عليها تزوّجت أولاً، وعلى الإمام أن ينفق عليها من بيت المال طول المدة.

ولو أعتقت الأمة فى أثناء العدّة أكملت عدّة الحرة إن كان الطلاق رجعيّاً أو عدّة وفاة، والذمّية كالحرة فى الطلاق والوفاة على الأشهر، وتعتدّ أمّ الولد من وفاة زوجها وسيدها عدّة الحرة، ولو أعتق السيّد أمتة فثلاثة أقراء، ويجب الاستبراء بحدوث الملك وزواله بحيضة إن كانت تحيض أو بخمسة وأربعين يوماً إذا كانت لا تحيض وهى فى سنّ المحيض.

الفصل الرابع: فى الأحكام :

يجب الإنفاق فى العدّة الرجعية كما كان فى صلب النكاح، ويحرم عليها الخروج من منزل الطلاق، ويحرم عليه الإخراج إلّا أن تأتى بفاحشة يجب بها الحدّ أو تؤذى أهله،

اللمعة المشقية

ويجب الإنفاق في الرجعية على الأمة إذا أرسلها مولاها ليلاً ونهاراً، ولا نفقة للبائن إلا أن تكون حاملاً، ولو انهدم المسكن أو كان مستعاراً فرجع مالكة أو مستأجراً انقضت مدته أخرجها إلى مسكن يناسبها، وكذا لو طلقت في مسكن لا يناسبها أخرجها إلى مسكن مناسب، ولو مات فورث المسكن جماعة لم يكن لهم قسمته إذا كانت حاملاً وقلنا: لها السكنى، وإلا جازت القسمة. وتعتد زوجة الحاضر من حين الشيب وزوجة الغائب في الوفاة من حين بلوغ الخبر، وفي الطلاق من حين الطلاق.

* * *

كتاب الخلع والمباراة

وصيغة الخلع أن يقول: خالعتك على كذا أو أنت مختلعة، ثم يتبعه بالطلاق في القول الأقوى. ولو أتى بالطلاق مع العوض أغنى عن لفظ الخلع، وكل ما صح أن يكون مهرًا صح أن يكون فدية، ولا تقدير فيه فيجوز على أزيد مما وصل إليها منه ويصح بذل الفدية منها ومن وكيلها وممن يضمنه بإذنها. وفي المتبرع قولان أقربهما المنع، ولو تلف العوض قبل القبض فعليها ضمانه مثلاً أو قيمة وكذا لو ظهر استحقاقه، ويصح البذل من الأمة بإذن المولى فإن عين قدرًا وإلا انصرف إلى مهر المثل، ولو لم يأذن تبعت به بعد العتق.

والمكاتبة المشروطة كالقنّ أما المطلقة فلا اعتراض عليها، ولا يصح الخلع إلا مع كراهيتها ولو لم تكره بطل البذل ووقع الطلاق رجعيًا، ولو أكرهها على الفدية فعل حرامًا ولا يملكها بالبذل وطلاقها رجعي، نعم لو أتت بفاحشة جاز عضلها لتفدى نفسها وإذا أتم الخلع فلا رجعة للزوج، وللزوجة الرجعة في البذل ما دامت في العدة، فإذا رجعت رجع هو إن شاء، ولو تنازعا في القدر حلفت وكذا لو تنازعا في الجنس أو الإرادة، ولو قال: خلعتك على ألف في ذمتك، فقالت: بل في ذمة زيد، حلفت على الأقوى.

والمباراة كالخلع إلا أنها يترتب على كراهية الزوجين فلا يجوز له الزيادة على ما أعطاه ولا بد فيها من الإتيان بالطلاق، ولو قلنا: في الخلع، لا يجب. ويشترط في الخلع والمباراة شروط الطلاق.

• • •

كتاب الظهار

وصيغته : هي كظهر أمي أو أختي أو ابنتي ، ولو من الرضاع على الأشهر . ولا اعتبار بغير لفظ الظهر ولو بالتشبيه بالأب أو الأجنبية أو أخت الزوجة أو مظاهرتها منه ، ولا يقع إلا منجزاً وقيل : يصح تعليقه على الشرط لا الصفة ، وهو قوي . والأقرب صحة توقيته . ولا بد من حضور عدلين وكونها طاهرًا من الحيض والتفاس وأن لا يكون قد قربها في ذلك الظهر وأن يكون المظاهر كاملاً قاصداً . ويصح من الكافر والأقرب صحته بملك اليمين . والمروى اشتراط الدخول ويكفي التدبير .

ويقع الظهار بالرتقاء والقرناء والمريضة التي لا توطأ وتجب الكفارة بالعود وهو إرادة الوطء بمعنى تحريم وطئها حتى يكفر ، ولو وطأ قبل التكفير فكفارتان ولو كرر تكررت الواحدة وكفارة الظهار بحالها ، ولو طلقها بائناً أوجعياً وانقضت العدة حلت له من غير تكفير وكذا لو ظاهر من أمة ثم اشتراها ، ويجب تقديم الكفارة على المسيس ، ولو ماطل رافعته إلى الحاكم فينظره ثلاثة أشهر حتى يكفر ويفيء أو يطلق ويجبره على ذلك بعدها لو امتنع .

* * *

كتاب الإيلاء

وهو الحلف على ترك وطء الزوجة الدائمة للإضرار بها أبداً أو مطلقاً أو زيادة على أربعة أشهر، ولا ينعقد إلا باسم الله تعالى متلفظاً به بالعربية وغيرها، ولا بد من الصريح كإدخال الفرج في الفرج أو اللفظة المختصة بذلك. ولو تلفظ بالجماع والوطء وأراد الإيلاء صح، ولو كتى بقوله: لا جمع رأسى ورأسك مخدة ولا ساقفتك، وقصد الإيلاء حكم الشيخ بالوقع. ولا بد من تجريده عن الشرط والصفة، ولا يقع لوجعه يميناً أو حلف بالطلاق أو العتاق، ويشترط في المولى الكمال والاختيار والقصد، ويجوز من العبد والذمتي.

وإذا تم الإيلاء فللزوجة المرافعة مع امتناعه عن الوطء فينظره الحاكم أربعة أشهر ثم يجبره بعدها على الفنة أو الطلاق ولا يجبره على أحدهما عيناً، ولو آلى مدة معينة ودافع حتى انقضت سقط حكم الإيلاء، ولو اختلفا في انقضاء المدة قدم قول مدعى البقاء، ولو اختلفا في زمان إيقاع الإيلاء حلف من يدعى تأخره.

ويصح الإيلاء من الخصى والمجبوب وفنته العزم على الوطء مظهرًا له معتذرًا من عجزه، وكذا لو انقضت المدة وله مانع من الوطء، ومتى وطأ لزمته الكفارة سواء كان في مدة الترتص أو بعدها.

ومدة الإيلاء من حين الترافع، ويزول حكم الإيلاء بالطلاق البائن وبشراء الأمة ثم عتقها، ولا تتكرر الكفارة بتكرر اليمين قصد التأكيد أو التأسيس إلا مع تغاير الزمان، وفي الظهار خلاف أقربه التكرار فإذا وطأ المولى ساهيًا أو مجنونًا أو لشبهة بطل حكم

اللمعة للمشفية

الإيلاء عند الشيخ، ولو ترفع الدميّان إلينا تختير الإمام بين الحكم بينهم بما يحكم على
المولى مسلماً وبين ردهم إلى نحلّتهم، ولو آلى ثم ارتدّ حسب عليه من المدة زمان الردّة
على الأقوى.

* * *

كتاب اللعان

وله سببان :

أحدهما : رمى الزوجة المحصنة المدخول بها بالزنى قبلاً أو دبراً مع دعوى المشاهدة ، قيل : وعدم البينة . والمعنى بالمحصنة العفيفة فلورمى المشهورة بالزنى فلا حد ولا لعان ، ولا يجوز القذف إلا مع المعاينة كالميل في المكحلة لا بالشياخ أو غلبة الظن .

الثاني : إنكار من ولد على فراشه بالشرائط السابقة وإن سكت حال الولادة على الأقوى ما لم يسبق الاعتراف به صريحاً أو فحوى ، مثل أن يقال له : بارك الله لك في هذا الولد فيؤمن أو يقول : إن شاء الله ، بخلاف بارك الله فيك وشبهه . ولو قذفها ونفى الولد وأقام بينة سقط الحد ولم ينتف عنه الولد إلا باللعان ، ولا بد من كون الملاحن كاملاً ولو كان كافراً . ويصح لعان الأخرس بالإشارة المعقولة إن أمكن معرفته ، ويجب نفى الولد إذا عرف اختلال شروط الإلحاق ويحرم بدونه وإن ظن انتفاء عنه أو خالفت صفاته صفاته .

ويعتبر في الملاعة الكمال والسلامة من الصمم والخرس والدوام إلا أن يكون اللعان لنفى الحد وفي الدخول قولان . ويثبت بين الحر والمملوكة لنفى الولد أو التعزير ، ولا يلحق ولد المملوكة إلا بالإقرار ولو اعترف بوطئها ، ولو نفاه انتفى بغير لعان .

القول في كيفية اللعان وأحكامه :

ويجب كونه عند الحاكم أو من نصبه ، ويجوز التحكيم فيه للعالم المجتهد فيشهد

اللمعة الدمشقية

الرجل أربع مرّات أنّه لمن الصادقين فيما رماها به، ثمّ يقول: إنّ لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين، ثمّ تشهد المرأة أربع شهادات أنّه لمن الكاذبين فيما رماها به، ثمّ تقول: إنّ غضب الله عليها إن كان من الصادقين.

ولا بدّ من التّلفّظ بالشّهادة على الوجه المذكور، وأن يكون الرّجل قائماً عند إيراده وكذا المرأة، وقيل: يكونان معاً قائمين في الإيرادين. وأن يتقدّم الرّجل أولاً، وأن يميّز الزّوجة عن غيرها تميّزاً يمنع المشاركة، وأن يكون باللفظ العربيّ إلّا مع التّعذر فيفتقر الحاكم إلى مترجمين عدلين إن لم يعرف تلك اللّغة.

وتجب البدأة بالشّهادة ثمّ اللّعن، وفي المرأة بالشّهادة ثمّ الغضب، ويستحبّ أن يجلس الحاكم مستدبر القبلة، وأن يقف الرّجل عن يمينه والمرأة عن يمين الرّجل، وأن يحضر من يسمع، وأن يعظه الحاكم قبل كلمة اللّعنة ويعظها قبل كلمة الغضب، وأن يغلظ بالقول والمكان كبين الركن والمقام بمكّة وفي الروضة بالمدينة وتحت الصّخرة في الأقصى وفي المساجد بالأمصار أو المشاهد الشريفة.

وإذا لاعن الرّجل سقط عنه الحدّ ووجب على المرأة، فإذا أقرّت أو نكلت وجب الحدّ، وإن لاعت سقط. ويتعلّق بلعانها أحكام أربعة: سقوط الحدّين عنهما، وزوال الفراش، ونفى الولد عن الرّجل، والتّحريم المؤبد. ولو أكذب نفسه في أثناء اللّعان وجب عليه حدّ القذف، وبعد لعانه قولان وكذا بعد لعانها لكن لا يعود الحدّ ولا يرث الولد وإن ورثه الولد. ولو أكذبت نفسها بعد لعانها فكذلك ولا حدّ عليها إلّا أن تقرّ أربعاً على خلاف، ولو قذفها برجل وجب عليه حدّان وله إسقاط أحدهما باللّعان، ولو أقام بيّنة سقط الحدّان، ولو قذفها فماتت قبل اللّعان سقط اللّعان وورثها وعليه الحدّ للوارث وله أن يلاعن لسقوطه، ولا ينتفى الإرث بلعانه بعد الموت إلّا على رواية. ولو كان الزّوج أحد الأربعة فالأقرب حدّها إن لم يحتلّ الشّرائط بخلاف ما إذا سبق الزّوج بالقذف أو أختلّ غيره من الشّرائط فإنّها لا تحدّ، ويلاعن الزّوج وإلّا حدّ.

٣١	٥	- باب عدد النساء	كتاب الطلاق
٣٤		- لحوق الاولاد بالآباء و.....	فقه الرضا (١)
٣٦		- باب اللعان	٣ - باب طلاق
٣٨		- باب السرارى وملك الأيمان ...	٦ - شرح آخر في طلاق السنة والعدة
		الانتصار (٤١)	٧ - باب الإيلاء
٤٣		- كتاب الطلاق	المقنع في الفقه (٩)
٥٥		- كتاب الظهار	١١ - باب الطلاق
٥٨		- كتاب الإيلاء	الهداية بالخير (١٧)
٦٠		- كتاب اللعان	١٩ - كتاب الطلاق
٦٣		- كتاب العدد واكثر الحمل ...	١٩ - باب طلاق العدة
		المسائل الناصريات (٧١)	٢٠ - باب الظهار
٧٣		- كتاب الطلاق	٢١ - باب اللعان
		الكافي (٨٥)	٢١ - باب عدة المطلقة المتوفى
٨٧		- فصل في الطلاق	المقنعة (٣٣)
٨٨		- فصل في العدة وأحكامها	٢٥ - باب فراق الرجال النساء
٨٩		- فصل في أحكام الأولاد	٢٦ - باب حكم الظهار
٩٢		- فصل في الظهار	٢٧ - باب أحكام الطلاق
٩٣		- في بيان حكم الإيلاء	٢٩ - باب الخلع والمبارأة
٩٣		- في اللعان	٣٠ - باب الحكم في اولاد المطلقات ..

١٥٦ باب طلاق المدخول	٩٩ باب أقسام الطلاق
١٥٧ باب طلاق المدخول بها	٢٠٢ كيفية أقسام الطلاق
١٥٨ باب طلاق الحامل	١٠٥ باب اللعان والارتداد
١٦٠ باب طلاق الغلام	١٠٩ باب الظهار
١٦١ باب الرجعة	١١١ باب الإيلاء
١٦٥ باب الظهار	١١١ باب الخلع والمباراة و
١٦٨ باب الإيلاء	١١٣ باب العدد وأحكامها
١٧٢ كتاب اللعان والارتداد		المراسم العلوية (١١٩)
١٧٨ باب العدد والاستبراء	١٢١ كتاب الفراق
١٩٢ باب المفقود وعدة زوجته	١٢١ باب الإيلاء
١٩٣ باب إلحاق الأولاد بالآباء	١٢٢ باب الظهار
	فقه القرآن (١٩٧)	١٢٣ اللعان
١٩٩ كتاب الطلاق		جواهر الفقه (١٢٧)
٢٠٠ في طلاق التي لم يدخل بها	١٢٩ مسائل تتعلق بالخلع
٢٠٢ في طلاق التي دخل	١٣١ باب مسائل تتعلق بالطلاق
٢٠٦ في طلاق المستقيمة الحيض	١٣٥ باب مسائل تتعلق بالظهار
٢٠٨ في طلاق المستحاضة	١٣٨ مسائل تتعلق بالعدة
٢٠٩ باب بيان شرائط الطلاق		المهذب (١٤١)
٢١٥ باب عدة المتوفى	١٤٣ باب بالنشوز
٢١٨ باب كيفية الطلاق الثلاث	١٤٤ باب الشقاق والحكمين
٢٢٧ باب ما يجب على المرأة	١٤٥ باب الخلع
٢٢٩ باب ما يكون كالسبب للطلاق	١٥٠ في شروط الخلع
٢٣٢ باب ما يؤثر في أنواع الطلاق	١٥٠ باب الطلاق
٢٣٤ في الظهار	١٥٤ باب أقسام الطلاق
٢٣٦ في الإيلاء	١٥٥ باب طلاق العدة
٢٣٩ في اللعان		

٢٣٩	- في الارتداد
٢٤٥	غنية النزوع (٣٤٣) حتى
٢٤٧	- في الإيلاء
٢٤٩	- في الظهار
٢٥٥	- في الطلاق
٢٥٦	- في اللعان
٢٦٠	- في الردة
٢٦٥	- في أحكام الأولاد
٢٦٩	الوسيلة الى نيل الفضيلة (٣٦٣)
٢٧٣	- في بيان أقسام الطلاق
٢٧٣	- في بيان العدة وأحكامها
٢٧٣	- في بيان أحكام الرجعة
٢٧٣	- في بيان النكاح المحلل
٢٧٤	- في بيان الخلع
٢٧٥	- في بيان المبرأة والنشوز
٢٧٦	- في بيان الشقاق
٢٧٦	- في بيان الظهار
٢٧٧	- في بيان الإيلاء
٢٧٨	- في بيان أحكام اللعان
٢٨٥	- في بيان الفسخ بالارتداد
٢٨٣	اصباح الشيعة (٢٨١)
٢٨٣	- كتاب الطلاق
٣٠٣	الشرائر (٣٠١)
٣٢٠	- كتاب الطلاق
٣٢٨	- شرائط الخاصة
٣٢٨	- باب اللعان والارتداد
٣٣٧	- باب الظهار والإيلاء
٣٤٦	- باب الإيلاء
٣٤٩	- باب الخلع والمبارأة
٣٥٦	- باب العدد والمطلقة
٣٧٣	شرائع الاسلام (٣٧١)
٣٧٤	- كتاب الطلاق
٣٧٤	- في المطلقة
٣٧٦	- في الصيغة
٣٧٨	- في أقسام الطلاق
٣٨٠	- في طلاق المريض
٣٨١	- في ما يزول به تحريم الثلاث
٣٨٢	- في الرجعة
٣٨٣	- في جواز استعمال الحيل
٣٨٤	- في العدد
٣٨٤	- في ذات الأقراء
٣٨٥	- في ذات الشهور
٣٨٥	- في الحامل
٣٨٦	- في عدة الوفاة
٣٨٨	- في عدة الإمام ما والاستبراء
٣٨٩	- في سكنى المطلقة
٣٩٣	- كتاب الخلع والمبارأة
٣٩٧	- يلحق بالأحكام مسائل النزاع
٣٩٩	- كتاب الظهار
٤٠٣	- كتاب الإيلاء
٤٠٨	- كتاب اللعان
٤١٠	- في الملاعن والملاعة

٤٦٣	- في عدّة الحامل من الطلاق . . .	٤١١	- في كَيْفِيَّة اللّٰعَان
٤٦٦	- في عدّة الوفاة	٤١٢	المختصر النافع (٤١٥) ٤١٢
٤٦٨	- في المفقود عنها زوجها	٤١٧	- كتاب الطلاق
٤٧٠	- في عدة الاماء والاستبراء	٤١٩	- في المحلل ، من الرّجعة وفي العدد
٤٧١	- في الاستبراء	٤٢٠	- في عدد الاماء والاستبراء
٤٧٢	- في اجتماع العدّتين	٤٢٢	- كتاب الخلع والمباراة
٤٧٣	- في السّكنى	٤٢٤	- كتاب الظّهار
٤٧٧	- في إذن الانتقال	٤٢٦	- كتاب الايلاء
٤٧٨	- في الخلع	٤٢٧	- كتاب اللّٰعَان
٤٨٠	- في المختلعة		الجامع للشرائع (٤٣٩)
٤٨٢	- في الفدية	٤٣١	- باب الطلاق
٤٨٣	- في سوال الطلاقى	٤٣٣	- احكام الرّجعة
٤٨٧	- في المبارأة	٤٣٤	- باب العدد
٤٨٩	- في الظّهار	٤٣٨	- باب الخلع والمباراة و
٤٩٤	- في الايلاء	٤٤٠	- أحكام النشوز
٤٩٩	- في اللّٰعَان	٤٤١	- باب الظّهار والايلاء
٥٠١	- في انكار الولد	٤٤٤	- الايلاء
٥٠٢	- الملاعن	٤٤٤	- باب اللّٰعَان
٥٠٣	- في الملاعنة		قواعد الاحكام (٤٤٧)
	اللمعة الدمشقيه (٥١١)	٤٤٩	- كتاب الفراق
٥١٣	- كتاب الطلاق	٤٥٤	- في الصبيغة
٥١٥	- في العدد	٤٥٥	- في اقسام الطلاق
٥١٧	- كتاب الخلع والمباراة	٤٥٦	- في طلاق المريض
٥١٨	- كتاب الظّهار	٤٥٨	- في الرّجعة
٥١٩	- كتاب الايلاء	٤٥٩	- في المحلل
٥٢١	- كتاب اللّٰعَان	٤٦٢	- في العدد

